

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Auto interlocutorio No. 739

Villavicencio, dieciséis (16) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

SALA DE DECISIÓN No. 5

MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	MÓNICA PATRICIA GONZÁLEZ GONZÁLEZ (Víctima) y WILLIAM FERNANDO CUERVO JIMÉNEZ (Cónyuge de la víctima) ambos en nombre propio representación de WILLIAM ESTEBAN CUERVO GONZÁLEZ (Hijo menor de la víctima) LEOVIGILDO GONZÁLEZ ORJUELA (Padre de la víctima) y MARÍA DEL CARMEN GONZÁLEZ PÉREZ (Madre de la víctima) ambos en nombre propio y representación de CAROL VANESA GONZÁLEZ GONZÁLEZ (Hermana de la víctima)
DEMANDADO:	NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA - POLICÍA NACIONAL-DEPARTAMENTO DE POLICÍA DEL META-DIRECCIÓN DE SANIDAD SECCIONAL META-UNIDAD DE ATENCIÓN AMBULATORIA NUESTRA SEÑORA DEL PILAR META E INVERSIONES CLÍNICA META S.A.
EXPEDIENTE:	50001-33-33-003-2014-000137-01
TEMA:	EXCEPCIÓN PREVIA FALTA DE JURISDICCIÓN

Resuelve la Sala el recurso de apelación presentado por el apoderado de la parte demandante, contra el auto proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el 17 de enero de 2017, mediante la cual se declaró probada la excepción de falta de jurisdicción. (Fol. 539-540 vuelto, C1)

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda¹

Los demandantes a través de apoderado presentaron demanda de Reparación Directa con el objeto que se declare responsables a la Nación-Ministerio de

¹ Fl. 1-9, C1

Defensa Nacional- Policía Nacional-Departamento de Policía Meta-Dirección de Sanidad Seccional Meta, Unidad de Atención Ambulatoria Nuestra Señora del Pilar Meta y a la Institución Inversiones Clínica Meta por la falla de servicio médico que ocasionó la muerte del hijo esperado por la señora Mónica Patricia González González.

Como consecuencia, se paguen los respectivos perjuicios morales a favor de todos los demandantes, se condene al pago del daño a la salud y se envíen copias del fallo condenatorio a las IPS que estén a cargo de la demandada a su costo.

2. Contestación de la demanda - Excepciones Previas – Cláusula Compromisoria

La apoderada de Inversiones Clínica Meta S.A., mediante escrito solicitó al Juzgado de primera instancia que se llamará en garantía al doctor Hernán Darío Sarmiento García², indicando que entre esta entidad y el doctor Sarmiento existió una relación contractual que surgió a la vida jurídica a través de contrato de prestación de servicios, señalando además que fue el profesional que atendió a la Señora Mónica González, y por ello solicitó y adujo que era el doctor Sarmiento quien debía comparecer al proceso, para que realizara los respectivos pagos que surgieran eventualmente.

Mediante providencia de 01 de diciembre de 2015, el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio admitió el llamamiento en garantía solicitado por Inversiones Clínica Meta S.A.³

A su vez, el doctor Sarmiento, llamado en garantía por Inversiones Clínica Meta S.A., a través de apoderado, formuló mediante escrito separado la excepción previa de cláusula compromisoria,⁴ contenida en el numeral 2 del artículo 100 del C.G.P., señalando que en el contrato de prestación de servicios profesionales CTO 094 del 2011, suscrito entre él e Inversiones Clínica Meta S.A., se estipuló que en cuanto a la solución de controversias que no se pudieran resolver a través de conciliación, se someterían a un arbitraje por una de las partes, para su solución definitiva, de acuerdo con el Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara de Comercio de Villavicencio.

² Fl. 289 vuelto del C1 del expediente.

³ Fl. 372-373 vuelto del C2 del expediente.

⁴ Fl. 413-414 vuelto del C2 del expediente.

Puntualizó que era notorio el hecho que entre él e Inversiones Clínica Meta S.A., se pactó una cláusula compromisoria con el objeto de resolver las controversias de naturaleza contractual o extracontractual que surgieran de la ejecución del contrato, con base en ello solicitó que se declarara probada la excepción propuesta y a su vez su desvinculación del proceso.

3. El auto apelado⁵

El Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en Audiencia Inicial del 17 de enero de 2017, al encontrar probado la inclusión de la cláusula compromisoria en el contrato de prestación de servicios profesionales independientes suscrito entre el llamante, Clínica Meta S.A. y el llamado Hernán Darío Sarmiento, rechazó el conocimiento del asunto, so pena que el trámite adelantado sea declarado nulo posteriormente por falta de jurisdicción.

Fundamentó su decisión en providencia del Consejo de Estado de 20/05/2015, Consejero Ponente Dr. Danilo Rojas Betancourt, radicación número 25000-23-26-000-2012-00955-01 (49246); demandante: Blanca Patricia Lózada Suarez y otros; demandado: Nación- Ministerio de Defensa- Policía Nacional y otros, en la cual se negó el llamamiento en garantía formulado por Compensar al existir cláusula compromisoria en los contratos celebrados con los llamados en garantía, concluyendo que es la jurisdicción arbitral la encargada de proferir una decisión respecto a la obligación que le asiste a las sociedades contratistas, de responder por la eventual condena que le fuere impuesta a Compensar por los presuntos perjuicios irrogados a la parte demandante en el proceso de reparación directa.

4. Recurso de Apelación⁶

Al encontrarse inconforme con la decisión tomada por el *a quo*, la apoderada de Inversiones Clínica Meta S.A., interpuso recurso de alzada contra el auto emitido en audiencia inicial del 17 de enero de 2017, argumentado que considera que es la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la competente para reconocer y dirimir la controversia suscitada entre esta entidad y el llamado en garantía.

Señaló que si bien es cierto entre los dos se suscribió contrato de prestación de servicios profesionales independientes, el cual se encontraba vigente para la época de los hechos discutidos, fue el doctor Sarmiento quien prestó la atención médica

⁵ Fl. 539-540 vuelto del C2 del expediente.

⁶ Fl. 544 del C2 - CD Audiencia Inicial – min 19:49 a 22:29

a la señora González, por ende es quien tiene la responsabilidad y el deber de comparecer como llamado en garantía dentro del presente proceso.

4.1 Traslado del recurso⁷

Los apoderados de la parte actora y de la Policía Nacional guardaron silencio.

Por su parte, el apoderado del llamado en garantía, el doctor Hernán Darío Sarmiento García precisó que la existencia de cláusula compromisoria era un aspecto que se podía dirimir en esta etapa procesal y que no se debía esperar hasta la sentencia de acuerdo a lo preceptuado en el C.P.A.C.A. y el C.G.P.

4.2 Concepto del Ministerio Público⁸

La Agente del Ministerio Público indicó que dentro del proceso está acreditada la existencia de la cláusula compromisoria; así mismo, se configuraba la falta de jurisdicción frente a este asunto, por lo que, era la justicia de arbitramento quien debía dirimir este conflicto.

II. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

1. Competencia

Según el último inciso del numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A., el Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación del auto proferido por la Jueza Tercera Administrativa Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el 17 de enero de 2017, donde declaró probada la excepción previa por falta de jurisdicción ante cláusula compromisoria.

2. Problema jurídico

Conforme al debate planteado en el recurso de apelación, la Sala deberá determinar si en el presente asunto se configura la excepción de falta de jurisdicción y competencia frente al llamamiento en garantía que hizo la Clínica Meta S.A. al médico tratante, Hernán Darío Sarmiento por haberse pactado dentro del contrato de prestación de servicios No. 094 de 2011 cláusula compromisoria.

Para resolver, se hará un estudio acerca de la cláusula compromisoria y sus implicaciones dentro del proceso contencioso administrativo, para concluir en el

⁷ Fl. 544 del C2 - CD Audiencia Inicial - min 23:08 a 23:41

⁸ Fl. 544 del C2 - CD Audiencia Inicial - min 23:54 min a 24:10

caso concreto conforme lo probado, si hay lugar a declarar la prosperidad de la mencionada exceptiva.

3. Marco normativo y jurisprudencial sobre la excepción previa de cláusula compromisoria.

El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice.

Cuando las partes de un contrato deseen someter sus conflictos al tribunal de arbitramento, pueden hacer uso de la cláusula compromisoria dentro del mismo cuerpo del contrato o en documento separado referido a él⁹.

El Consejo de Estado ha referido mayoritariamente que la existencia de pacto arbitral en el contrato ocasiona la pérdida de la competencia del asunto a la jurisdicción de lo contencioso administrativa:

“Así las cosas, el Despacho concluye que la controversia planteada entre la sociedad llamante y el consorcio llamado en garantía se encuentra sujeta a la cláusula compromisoria establecida en el contrato 3223 de 2008, puesto que los efectos de ésta se extienden a controversias relativas a su celebración, ejecución, interpretación, terminación y liquidación o cualquiera que guarde relación con el contrato y, dado que el presente llamamiento en garantía se refiere a determinar la eventual responsabilidad del Consorcio Rubiales Monterrey C.R.M. en relación con una obligación adquirida en el acta de terminación y liquidación del contrato 3223 de 2008, resulta claro que la jurisdicción de lo contencioso administrativo carece de competencia para pronunciarse sobre tal responsabilidad en el marco del llamamiento en garantía formulado por la Sociedad Oleoducto de los Llanos Orientales.”¹⁰

Sin embargo, ello ocurre cuando las partes haciendo uso de las excepciones, planteen la de compromiso o cláusula compromisoria o falta de jurisdicción y competencia, pues en el evento que ello no suceda se entiende que hay renuncia

⁹ Ley 1563 de 2012. “Artículo 1. Definición, modalidades y principios. El arbitraje es un mecanismo alternativo de solución de conflictos mediante el cual las partes defieren a árbitros la solución de una controversia relativa a asuntos de libre disposición o aquellos que la ley autorice. (...)”
(...) Artículo 4°. Cláusula compromisoria. La cláusula compromisoria, podrá formar parte de un contrato o constar en documento separado inequívocamente referido a él. La cláusula compromisoria que se pacte en documento separado del contrato, para producir efectos jurídicos deberá expresar el nombre de las partes e indicar en forma precisa el contrato a que se refiere. (...)”

¹⁰ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCION TERCERA; SUBSECCION A; Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON; Bogotá D.C., seis (6) agosto de dos mil quince (2015); Radicación número: 85001-23-31-000-2011-00117-01(45126); Actor: ORLANDO BUITRAGO BALLESTEROS; Demandado: ECOPETROL S.A. Y OLEODUCTO DE LOS LLANOS ORIENTALES S.A.

tácita del pacto arbitral, así lo consideró el Máximo Tribunal en lo Contencioso Administrativo:

1. Contrario a lo afirmado por el Tribunal, la Ley 1563 de 2012¹¹ estableció expresamente, en su artículo 21, que la renuncia al pacto arbitral opera cuando no se interpone de manera oportuna la excepción de compromiso o cláusula compromisoria.
2. La anterior disposición ha sido analizada por el Consejo de Estado, al afirmar que la Providencia¹² de unificación indicada por el Tribunal no resulta aplicable a los procesos que inicien en vigencia de la Ley 1563 de 2012¹³. Con todo, incluso en los procesos anteriores a la vigencia de esta ley, la unificación referida ha encontrado importantes limitaciones a su aplicación en valores de rango constitucional como el debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la confianza legítima.¹⁴

En otra providencia, consideró:

“En casos como el que aquí se estudia, en esta Subsección¹⁵ se ha considerado que, no obstante la regla general de la aplicación inmediata de la jurisprudencia nueva a todos los casos que observen identidad fáctica con el que dio lugar a ella, esta regla no puede ser de válido recibo cuando su aplicación entraña afectación al derecho a una tutela judicial efectiva o supone la imposición al demandante de una carga desproporcionada, como sería la de iniciar una nueva actuación procesal, después de casi veinte años de estar pendiente de una resolución de su controversia.

Entonces, es suficiente esta razón para que la Sala encuentre recibida la renuncia tácita que operó, de la cláusula compromisoria. Sin embargo, resulta inadmisibles pasar por alto, además, que la Ley 1563 de 2012 vino a rectificar el criterio en los mismos términos que mueven a esta Sala a declarar que es competente para conocer del recurso de apelación interpuesto por IPS del Café¹⁶.”¹⁷

¹¹ Artículo 21. Traslado y contestación de la demanda.

“(...)

PARÁGRAFO. La no interposición de la excepción de compromiso o cláusula compromisoria ante el juez implica la renuncia al pacto arbitral para el caso concreto”.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Auto de 18 de abril de 2013, exp. 17.859.

¹³ “Ahora bien, la jurisprudencia unificada de la Sala Plena de la Sección Tercera –en atención a su ratio decidendi– solo tiene aplicación para los procesos que se promovieron antes de la vigencia de la Ley 1563 de 2012, de conformidad con lo establecido en la norma de vigencia de ese estatuto, contenida en el artículo 119. En síntesis, los procesos arbitrales en curso a la entrada en vigencia de esa ley seguirán rigiéndose hasta su culminación por las normas anteriores. Por consiguiente solo serán renunciables tácitamente las cláusulas compromisorias en aquellos procesos promovidos a partir de la entrada en vigencia del Estatuto Arbitral que, de acuerdo con el artículo 119 ibidem, ocurrió tres meses luego de su promulgación, es decir, el 12 de octubre de 2012” (subrayado fuera del original). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Auto de ponente de 18 de abril de 2017, exp. 58.461.

¹⁴ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN TERCERA; SUBSECCIÓN B; Consejero ponente: ALBERTO MONTAÑA PLATA; Bogotá D.C., dieciocho (18) de julio de dos mil diecinueve (2019); Radicación número: 25000-23-36-000-2017-00601-01(62930); Actor: NACIÓN - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL; Demandado: FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR S.A. FIDUCOLDEX

¹⁵ C. de E., S de lo C.A., Sección Tercera, Subsección C. P. Guillermo Sánchez Luque, auto del 14 de septiembre de 2018 en el radicado 13001-23-31-000-2009-00164-01 (53392).

¹⁶ Así ha obrado la Sección Tercera, entre otros, en los siguientes procesos: CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia del 7 de septiembre de 2018, exp. 37570; CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A. Sentencia del 11 de mayo de 2017, exp. 41285.

De manera que, cuando las partes celebran un pacto compromisorio, queda habilitada la competencia de los árbitros para conocer sobre las controversias que surjan entre ellas y planteada la excepción previa de cláusula compromisoria dentro del proceso contencioso administrativo, se entiende desplazado su conocimiento.

4. Caso concreto

Descendiendo al caso concreto, se encuentra que Inversiones Clínica Meta S.A., llamó en garantía al doctor Hernán Darío Sarmiento García¹⁸; el cual fue admitido por el *a quo* mediante providencia de 01 de diciembre de 2015¹⁹.

Posteriormente, a través de escrito separado, el apoderado del llamado propuso la excepción previa de cláusula compromisoria²⁰, desatada en la audiencia inicial realizada por la Juez Tercera Administrativa el 17 de enero de 2017, declarando la configuración de la falta de jurisdicción por cláusula compromisoria²¹.

Sostiene la recurrente que pese a la existencia de cláusula compromisoria, por ser el señor Sarmiento el médico que prestó el servicio a la señora González, debe ser parte de la Litis y responder ante una eventual condena.

Al respecto, revisado el proceso se constata que dentro del contrato No. 094 de 2011 suscrito entre Inversiones Clínica Meta S.A. y el doctor Hernán Darío Sarmiento en la cláusula séptima se pactó que la solución de controversias entre los negociantes serían sometidas a transacción, conciliación y arbitramento en el mismo orden.²²

Sobre el tema, el Consejo de Estado en providencia de 24 de enero de 2007, señaló:

“En este sentido, aun cuando el llamamiento en garantía cumple con los requisitos de forma exigidos en los artículos 55, 56 y 57 del Código de Procedimiento Civil, y además se acreditó la existencia de la relación

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN TERCERA; SUBSECCIÓN C; Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS; Bogotá, D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019); Radicación número: 66001-23-31-000-2003-00588-02(44009); Actor: I.P.S. DEL CAFÉ LTDA.; Demandado: CAJA NACIONAL DE PREVISIÓN SOCIAL - CAJANAL Y OTROS.

¹⁸ F. 289, C1

¹⁹ F. 372-374, C2

²⁰ F. 413-414, C2

²¹ F. 539-540, C2.

²² F. 290-294, C1

contractual que fundamenta tal figura, se debe tener en cuenta que precisamente en dicho contrato se pactó una cláusula compromisoria que somete al conocimiento del Tribunal de Arbitramento las diferencias que se llegaren a presentar con relación a la póliza de seguro, por lo tanto la jurisdicción contenciosa no puede emitir pronunciamiento alguno sobre esas diferencias, comoquiera que la existencia de esta cláusula excluye la competencia de esta, dado que quien debe conocer del asunto es un tribunal de arbitramento.

En igual sentido, esta corporación ha establecido en reiterados pronunciamientos que la existencia de la cláusula compromisoria excluye de competencia a la jurisdicción contenciosa⁽²⁾, por lo que, en el caso concreto tratándose de una vicisitud que surge con ocasión de la póliza de seguro, esta debe ser dirimida por árbitros, sin que haya lugar bajo el amparo de la figura del llamamiento en garantía, a que esta jurisdicción dirima contiendas que tienen como fuente el contrato de seguros en el que se pactó la cláusula compromisoria.”²³

Así las cosas, para la Sala el *a quo* actuó conforme a las normas y la jurisprudencia, toda vez que resulta improcedente llamar en garantía al doctor Sarmiento y además resolver el conflicto suscitado entre el llamado e Inversiones Clínica Meta S.A., cuando existe de por medio una cláusula compromisoria pactada por ellos dentro de su relación contractual.

Además, Inversiones Clínica Meta S.A., pretende que sea la jurisdicción de lo contencioso administrativo la que resuelva el conflicto suscitado entre esta entidad y el llamado en garantía el doctor Sarmiento, pero es claro el hecho que fueron ellos mismos quienes de manera voluntaria decidieron sustraer el conocimiento de esta jurisdicción, para someter ante la justicia arbitral todos los posibles conflictos que surgieran de su relación contractual, lo que da lugar a que ninguna de las partes tenga la posibilidad de optar de manera unilateral acudir a una u otra autoridad.

Finalmente, ante la existencia de cláusula compromisoria en el contrato suscrito entre Inversiones Clínica Meta S.A. y el médico Hernán Darío Sarmiento García excluye de competencia a la jurisdicción contenciosa, para conocer del llamamiento en garantía.

²³ Sentencia 30839 de enero 24 de 2007; CONSEJO DE ESTADO; SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; SECCIÓN TERCERA; Rad. 76001-23-31-000-2001-02118-01 (30.839); Consejera Ponente: Dra. Ruth Stella Correa Palacio; Actor: Sociedad Fernando Niño Vélez y Cía. S. en C.; Demandado: Banco de la República.

En consecuencia, la Sala confirmará el auto proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial celebrada el 17 de enero de 2017, que declaró la prosperidad de la excepción de falta de jurisdicción y competencia, sin perjuicio que el llamante (Inversiones Clínica Meta), también demandada, acuda ante el Tribunal de Arbitramento a dirimir cualquier conflicto que se origine con el médico Hernán Darío Sarmiento García, por este proceso, ante una eventual condena en su contra.

Así las cosas, como lo anunció la Jueza *a quo*, el proceso deberá continuar en lo demás en la etapa procesal correspondiente.

En mérito de lo expuesto se,


RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido por el Juzgado Tercero Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio en audiencia inicial realizada el 17 de enero de 2017, conforme lo expuesto en la parte motiva.

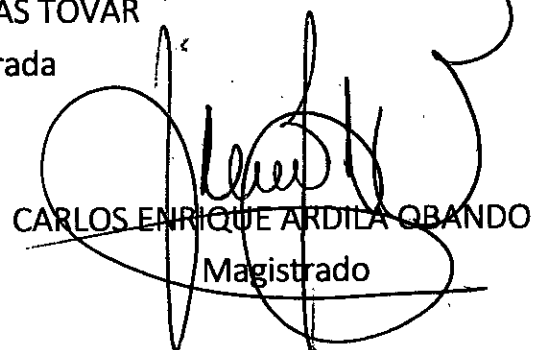
SEGUNDO: En firme esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, previas anotaciones del sistema siglo XXI.

Notifíquese y cúmplase

Estudiada y aprobada por la Sala de Decisión No. 5 el 16 de octubre de 2019, según acta No. 056.


NELCY VARGAS TOVAR
Magistrada


CLAUDIA PATRICIA ALONSO PÉREZ
Magistrada


CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO
Magistrado