



Cartagena de Indias D. T. y C., tres (03) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Reparación Directa
Radicado	13-001-33-33-005-2018-00207-00
Demandante	Nuriet Rojano Pérez y otros
Demandado	ESE Nuestra Señora del Carmen y Fundación SER
Asunto	Resuelve excepciones conforme al artículo 175 del CPACA, modificado por el Artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.
Auto interlocutorio No.	390

I. Antecedentes

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 02 de octubre de 2018¹.

La notificación a la parte demandada ESE HOSPITAL NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN y la FUNDACIÓN SER se surtió el 29 de noviembre de 2018, mediante mensaje de datos dirigido al buzón de notificaciones judiciales dispuesto para tal fin², de lo cual se observa acuse de recibo de la notificación electrónica.

Las entidades demandadas contestaron la demanda de la siguiente manera:

Fundación Ser mediante escrito radicado el 15 de enero de 2019³.

ESE Hospital Nuestra señora del Carmen, mediante escrito radicado el 04 de marzo de 2019⁴.

Las excepciones propuestas fueron objeto de traslado conforme al artículo 175 del CPACA, el 09 de agosto de 2019⁵.

La parte demandante recorrió el traslado de excepciones mediante memorial radicado el 12 de marzo de 2019⁶.

Mediante auto de fecha 21 de octubre de 2019⁷ se admitió el llamamiento en garantías hecho por FUNDASER a las siguientes aseguradoras: Seguros del Estado S.A., Aseguradora Solidaria de Colombia y Seguros de Vida Suramericana S.A., auto que fue notificado mediante estado electrónico N° 51 del 29 de octubre de 2019⁸, reenviado el 06 de noviembre de 2019.

¹ Archivo 05 expediente digital. Folio 162 expediente físico.

² Archivo 06 expediente digital. Folios 174-183.

³ Archivo 8 expediente digital.

⁴ Archivo 09 expediente digital.

⁵ Archivo 12-13 expediente digital. Folio 281 expediente digital.

⁶ Archivo 14-15 expediente digital. Folio 282-284.

⁷ Folio 286-288.

⁸ Folio 289-297- Archivo 15 expediente digital.





La apoderada de la aseguradora Suramericana S.A., se notificó personalmente el día 20 de noviembre de 2019, según consta en el sello visible a folio 288 del expediente⁹.

La apoderada de la Aseguradora Solidaria Ltda, se notificó personalmente el día 13 de diciembre de 2019 según consta en el sello visible a folio 288 del expediente¹⁰. Contestando el llamamiento en garantía mediante escrito radicado el 19 de diciembre de 2019¹¹.

La Aseguradora de Vida Suramericana S.A., contestó el llamamiento en garantía mediante escrito radicado el 11 de diciembre de 2019¹².

La Aseguradora Seguros del Estado contestó el llamamiento en garantía mediante escrito radicado electrónicamente el 16 de marzo de 2021¹³, de forma extemporánea, teniendo en cuenta que fue notificado el 06 de noviembre de 2019 según consta en el archivo 15 del expediente digital.

De las excepciones propuestas por las entidades llamadas en garantía se corrió traslado en los términos del artículo 175 del CPACA el 03 de febrero de 2021¹⁴. La parte demandante recorrió el traslado de excepciones el 08 de febrero de 2021.¹⁵

Posteriormente, con ocasión de la respuesta de Seguros del Estado, la secretaria corrió traslado de las excepciones propuestas el 28 de abril de 2021¹⁶. El apoderado de la parte demandante recorrió el traslado mediante escrito radicado el 30 de abril de 2021¹⁷

II. Consideraciones

De conformidad con lo dispuso el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021¹⁸, modificatorio del artículo 175 del CPACA, las excepciones previas deberán ser resueltas de conformidad con lo previsto en el CGP, artículos 100, 101 y 102.

⁹ Archivo 13 expediente digital

¹⁰ Archivo 13 expediente digital.

¹¹ Folios 308- 342. Archivo 16 expediente digital.

¹² Folios 343-619. Archivo 17 y 18 expediente digital.

¹³ Archivo 27-28 expediente digital.

¹⁴ Archivo 20-21 expediente digital.

¹⁵ Archivo 22 y 23 expediente digital.

¹⁶ Archivo 37-38 expediente digital.

¹⁷ Archivo 39-40 expediente digital.

¹⁸ **Artículo 175 Parágrafo 2º. Modificado por el art. 38, Ley 2080 de 2021.** <El nuevo texto es el siguiente> 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.





El artículo 101 del CGP¹⁹ dispone que las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, deberán ser resueltas previo a la realización de la audiencia inicial.

Advierte el Despacho que las entidades demandadas y los llamados en garantía propusieron las siguientes excepciones previas:

FUNDASER: Falta de competencia.

ESE Hospital Nuestra Señora del Carmen: No propuso excepción previa, toda vez que la propuesta Falta de legitimación en la causa por pasiva no es tal.

Aseguradora Solidaria de Colombia LTDA: No propuso excepciones previas.

Aseguradora de Vida Suramericana S.A: falta de competencia de la jurisdicción contenciosa Administrativa. También plantea la de indebida escogencia de la acción.

Seguros del Estado: Contestó el llamamiento de forma extemporánea.

Se advierte que solo tienen el carácter de previa la de falta de competencia y jurisdicción y la de indebida escogencia de la acción atendiendo que en el numeral 7 contempla como excepción previa habersele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde, procediendo el Despacho a su estudio en los términos de los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso.

III. Caso concreto

-Falta de Competencia y/o falta de jurisdicción:

Solicita la fundación Ser-FUNDASER se declare la falta de competencia (y jurisdicción) para conocer del presente asunto, de conformidad con el artículo 100 del CGP numerales 1 y 7 de la Ley 1564 de 2012.

Que la accionante lo que sufrió fue un accidente de trabajo lo cual encaja perfectamente en la definición consagrada en la ley 1662 de 2012, que en tratándose de accidente de trabajo la presente acción no puede tramitarse ante la jurisdicción contenciosa administrativa, bajo el medio de control de reparación

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta manifiesta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A. (...)

¹⁹ Artículo 101. Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:

1. Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo [110](#), para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.

2. **El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial**, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante. (...)" (Subrayado y negrilla fuera de texto).





directa, sino que debe tramitarse ante la jurisdicción especial del trabajo y la seguridad social de conformidad con el artículo 2° del CPL y de la SS numeral 4.

Solicita se declare probada la excepción propuesta, se declare terminado el proceso y se disponga la remisión del expediente al Juez ordinario del trabajo.

Por su parte Seguros Suramericana S.A solicitó se declare la falta de competencia, teniendo en cuenta que, conforme a los hechos de la demanda se advierte que se trata de una controversia relativa a la responsabilidad derivada de la existencia de un accidente de trabajo entre un afiliado al sistema de seguridad social y el empleador, por lo cual la controversia debe ser resuelta por el Juez ordinario laboral, en especial porque existe un contrato de trabajo entre la demandante y FUNDASER.

Cita lo señalado en el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 y el numeral 4 del artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social.

-Contrargumentos del demandante:

Que en el presente asunto se configura el fuero de atracción, por acumulación de pretensiones, también arguye la parte demandante que tanto el ente público – la ESE y el privado FUNDASER actuaron con un comportamiento imprudente y temerario, aunado a que el ente privado administra el público, estando el automotor bajo la guarda de manos de propiedad del público por ello deben responder de forma solidaria según el art. 2344 del C.C.

Solicita que se rechace la excepción.

Decisión

Frente a esta excepción propuesta es preciso señalar lo siguiente:

En el asunto de la referencia la parte demandante pretende se declare la responsabilidad extracontractual de la ESE NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN y de la FUNDACIÓN SER, la primera de derecho público y la segunda de derecho privado.

Que, conforme a los hechos expuestos existen razones para inferir de manera preliminar y somera la necesidad de estudiar la responsabilidad del ente público en el resultado que hoy se reclama en reparación, configurándose de esa manera el denominado fuero de atracción.

El Consejo de Estado en sentencia de fecha 29 de agosto de 2007²⁰, precisó que:

“(…) El fuero de atracción resulta procedente siempre que desde la formulación de las pretensiones y su soporte probatorio pueda inferirse que existe una probabilidad mínimamente seria de que la entidad o entidades

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, exp. 15526.





públicas demandadas, por cuya implicación en la litis resultaría competente el juez administrativo, sean efectivamente condenadas.

Tal circunstancia es la que posibilita al mencionado juez administrativo adquirir y mantener la competencia para fallar el asunto en lo relativo a las pretensiones lanzadas contra aquellos sujetos no sometidos a su jurisdicción, incluso en el evento de resultar absueltas, por ejemplo, las personas de derecho público, igualmente demandadas, cuya vinculación a la litis determina que es la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo la llamada a conocer del pleito.

En sentencia del 30 de agosto de 2007²¹: “(..) cuando un daño pudo haber sido causado o puede resultar imputable a una entidad pública y a uno o varios particulares, aquel arrastra a los particulares al proceso contencioso administrativo, sin perjuicio de que en la sentencia se absuelva o se condene solamente al ente oficial.

“Cuando en la producción del daño se plantea una causa imputable a una entidad de derecho público, el juzgamiento corresponde a esta jurisdicción, aunque se prediquen otras causas atribuibles a una o varias entidades particulares, cuyo juez natural, en principio, lo es el ordinario, pero que en virtud del fenómeno procesal del fuero de atracción, pueden ser juzgadas por esta jurisdicción al haber sido demandadas con la entidad estatal.

“En efecto, la tesis del fuero de atracción, permite que la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo asuma el juzgamiento de una entidad que normalmente debe ser juzgada por la justicia ordinaria, siempre que sea demandada ante el contencioso administrativo junto con otra entidad cuyo juzgamiento sí corresponda a ésta jurisdicción”.

También en providencia de fecha 24 de febrero de 2017²² el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo indicó: “(...) que la circunstancia de que algunos de los sujetos vinculados al proceso sean juzgados generalmente por el juez ordinario, no excluye la competencia de esta jurisdicción por la aplicación del fuero de atracción. Basta que el demandante, con suficientes fundamentos fácticos y jurídicos, impute acciones u omisiones contra varios sujetos y que uno de ellos deba ser juzgado por esta jurisdicción, para que ésta asuma la competencia, sin que resulte relevante que la sentencia finalmente absuelva al ente público (..)”

Lo anterior significa que, si bien en esta etapa procesal no se realiza un estudio de responsabilidad el Despacho evidencia que los hechos de la demanda refieren una

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, C.P. Ramiro Saavedra Becerra, exp. 15635.

²² Radicación 05001-23-33-000-2014-01112-01(57007) Sección Tercera- Sus sección AN





supuesta responsabilidad imputable a la ESE NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN y a FUNDASER, en los hechos acaecidos el 28 de octubre de 2016, cuando ocurrió el accidente de la ambulancia donde se transportaba la demandante y la bala de oxígeno que la golpeo; de suerte que, a efectos de dilucidar la participación efectiva de las entidades demandadas respecto del daño presuntamente causado a la demandante, es menester garantizar su comparecencia al proceso y una vez agotada la etapa probatoria, se verificará si las pretensiones formuladas en su contra tienen vocación de prosperidad o no.

Por tanto, no prospera la excepción propuesta a la luz de lo dispuesto en el artículo 104 del CPACA, y por el fuero de atracción.

-Indebida escogencia de la acción:

Aduce la llamada en garantía que el medio de control de reparación no es el adecuado para discutir la indemnización de daños derivados de un accidente de trabajo, pues en estos eventos resulta impropio hablar de una responsabilidad extracontractual, resaltando que entre la demandante Nurit Rojano Pérez y la Fundación Ser hay un vínculo laboral, y que por ende lo correspondiente sería acudir a la acción laboral para el restablecimiento de los perjuicios causados por un accidente por culpa del empleador.

Que el lucro cesante solicitado, esta relacionado con la pérdida de capacidad laboral, y por ende se trata de una indemnización que por su naturaleza debió reclamarse por la vía laboral, pues tuvo su origen a la relación laboral existente entre la demandante y al Fundación Ser y las obligaciones legales del empleador

Frente a la excepción es preciso señalar lo siguiente:

Que el artículo 140 del CPACA señala que el acción de reparación directa será procedente para reparar el daño antijurídico producto por la acción u omisión de los agentes del estado, así mismo señala: “(...) *El estado responderá, entre otras cosas, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma.* (...)” Sic.

Que, de los hechos y pretensiones de la demandante, se advierte que la parte demandante le imputa a la entidad de orden público responsabilidad por omisión en su deber por no observar un protocolo en el transporte de la bala de oxígeno en la ambulancia, que en el accidente golpeo a la doctora Nuriet. Que tal situación encaja en el supuesto normativo que faculta el ejercicio del medio de control de reparación directa para reclamar los perjuicios solicitados.





Siendo relevante el origen del daño para determinar el ejercicio del medio de control.

De otra parte, no es la doctora Nuriet la única que reclama perjuicios, sino integrantes de su familia que solo tienen el medio de control de reparación directa para reclamar perjuicios

Y advierte el Despacho que los argumentos esgrimidos como sustento de la excepción tiene más que ver con el fondo del asunto, situación que no debe ni tiene que resolverse de forma previa en esta instancia.

Que por lo anterior el Despacho declarar no probada la excepción propuesta

En consecuencia, el Juzgado,

RESUELVE:

1. Declarar no probada la excepción de falta de competencia y/o jurisdicción y la de indebida escogencia de la acción, por lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.
2. Ejecutoriada la presente decisión, vuelva el proceso al despacho el trámite que corresponda.
3. Reconocer personería a la Dra. Mónica Sofía Blanco Montes como apoderada de la Aseguradora de Vida Suramericana S.A., bajo los términos y fines del poder conferido.
4. Reconocer personería jurídica al Dr. Alexander Gómez Pérez como apoderado de Seguros del Estado S.A., bajo los términos y fines del poder conferido. (Archivo 28 pagina 19, archivo 31 expediente digital).
5. Reconocer personería jurídica a la Dra. Martha Luz Remolina Suescun como apoderada de la aseguradora Solidaria de Colombia entidad Cooperativa. (página 1 Archivo 16 expediente digital) como apoderada principal. Y a la Dra. Rosario Vanegas Guardo como apoderada sustituta.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARÍA MAGDALENA GARCÍA BUSTOS
JUEZ



20210114-03



Firmado Por:

**Maria Magdalena Garcia Bustos
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 005 Administrativa
Cartagena - Bolivar**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

5046397e4316a3cc17e96332f2ed851a42421c8ddb301b95cdd4a1d385982c27

Documento generado en 03/11/2021 02:36:23 p. m.

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**



SC25811-03