

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**JUZGADO TREINTA Y CINCO (35) ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ D.C.
- SECCIÓN TERCERA -**

Bogotá D.C., veinte (20) de enero de dos mil veintitrés (2023)

Radicado	11001 3336 035 2017 00327 00
Medio de Control	Reparación Directa
Accionante	Yadian Guillermo Borda Moreno y otros
Accionado	Bogotá, D.C. Secretaría Distrital de Movilidad y otros

AUTO RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

En virtud de lo dispuesto por el artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, procede el Despacho a resolver las excepciones previas formuladas en el presente proceso.

1. Antecedentes

- Yadian Guillermo Borda Moreno y otros presentaron, a través de apoderado, demanda de reparación directa en contra de Bogotá, D.C. Secretaría Distrital de Movilidad, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. y Masivo Capital S.A.S. en Reorganización (fl. 240, c. 1).

- Las entidades demandadas fueron notificadas del auto admisorio y contestaron la demanda en forma oportuna.

- Transmilenio S.A. llamó en garantía a Seguros del Estado S.A. Por auto del 28 de febrero de 2020 se admitió el llamamiento (folios 2 a 5, 57 a 59, c. 3). El llamado contestó la demanda en forma oportuna y, a su vez, llamó en garantía a la compañía Aseguradora Liberty Seguros S.A. (Docs. Nos. 26, 37, 40 expediente digital).

-Masivo Capital S.A.S. llamó en garantía a Seguros Comerciales Bolívar S.A. Por auto de 28 de febrero de 2020 se admitió el llamamiento (folios 2 a 4, 31 a 32, c. 4). El llamado contestó en forma oportuna.

-Mediante proveído de 9 de septiembre de 2022 se aceptó el llamamiento en garantía que Seguros del Estado S.A. le hizo a Liberty Seguros S.A. La notificación se surtió mediante mensaje enviado al buzón de correo electrónico el 26 de septiembre de 2022. El llamado contestó el 18 de octubre de 2022¹, esto es, en forma oportuna, pues el término (15+2

¹ Liberty Seguros S.A. contestó la demanda y los llamamientos el 18 de octubre de 2022 (Docs. Nos. 86-87, expediente digital). **frente a la demanda** presentó las **excepciones** que denominó: 1) Inexistencia de responsabilidad en cabeza de la empresa de Transporte Masivo del Tercer Milenio – Transmilenio S.A. al no acreditarse los elementos de la responsabilidad civil por la parte actora. 2) Cualquier perjuicio presuntamente sufrido por el señor Borda es consecuencia exclusiva de los hechos delictuales de terceros – hecho exclusivo de un tercero. 3) Ausencia de prueba e inexistencia de los presuntos perjuicios sufridos por la parte demandante. 4) excepción subsidiaria – tasación excesiva de los eventuales e hipotéticos perjuicios sufridos por la parte demandante. 5) excepción subsidiaria – procedencia de la sentencia anticipada en cuanto se concreten los supuestos que dan lugar a su configuración. 6) genérica. **Frente al llamamiento realizado por Transmilenio** presentó las **excepciones** que denominó: **a)** excepciones en relación con la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada de cumplimiento No. 11-40-101018306. 1) Ausencia de

días) venció el 20 de octubre de 2022 (Docs. Nos. 75-83, 86, expediente digital)

- El 15 de marzo de 2021 se corrió traslado del escrito de excepciones. La parte demandante el 18 de marzo de 2021 recorrió el traslado (Docs. Nos. 63, 65, expediente digital).

- El apoderado de Liberty Seguros S.A. cumplió la carga impuesta en el art. 3º de la Ley 2213 de 2022, esto es, del escrito de excepciones envió un ejemplar a los demás sujetos procesales a través de los canales digitales informados, simultáneamente con copia incorporada al mensaje enviado al Juzgado. Por lo anterior, en aplicación a lo dispuesto en el párrafo del artículo 9 de la citada Ley, se entiende corrido el traslado del memorial a las demás partes. La parte demandante se pronunció mediante memorial allegado el 25 de octubre de 2022 (Docs. Nos. 86, 89-90, expediente digital).

- En cuanto a la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad, se observa que según constancias del 19 de diciembre de 2017 de la Procuraduría 9 Judicial II para Asuntos Administrativos, y del 14 de febrero de 2018 de la Procuraduría 6 Judicial II para Asuntos Administrativos, fue debidamente agotado (folios 188-190, c. 1).

2. Consideraciones

En aplicación del nuevo esquema normativo establecido en la Ley 2080 de 2021, se procede a resolver las excepciones previas planteadas por la parte pasiva de la demanda. Las demás excepciones propuestas serán resueltas en otro momento procesal.

2.1. De la "Falta de agotamiento del requisito de procedibilidad: conciliación prejudicial"

El apoderado de Masivo Capital S.A.S. manifestó que, revisado el traslado de la demanda, no obra el Acta de Conciliación o la constancia de no acuerdo respecto de las demandadas Distrito Capital, Secretaría Distrital de Movilidad y el Ministerio de Defensa – Policía Nacional, requisito indispensable para acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa.

Frente a lo planteado por Masivo Capital S.A.S., es pertinente señalar que tal requisito de procedibilidad no se encuentra contemplado como excepción previa en el artículo 100 del C.G.P., aplicable por remisión expresa del artículo del párrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011. En esa medida, el defecto advertido no se refiere a un requisito formal de la demanda de los previstos en el artículo 162 y siguientes del CPACA que conlleve a una inepta demanda. En efecto, tal requisito constituye un presupuesto procesal, en tanto que es un trámite previo que se debe surtir ante el Ministerio Público que, de no agotarse, la consecuencia legal prevista ante tal incumplimiento es la terminación del proceso.

En ese sentido, el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011 expresamente ha señalado que la conciliación prejudicial es un requisito previo que se debe cumplir para acceder a la

cobertura de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada de cumplimiento No. 11-40-101018306 por inexistencia de responsabilidad de Transmilenio. 2) Ausencia de cobertura de la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada de cumplimiento No. 11-40-101018306 expedida por Seguros del Estado en cuanto son aplicables las exclusiones dispuestas en las condiciones del seguro, en especial, la consignada en el numeral 2.1.6 de las condiciones generales del seguro. 3) Excepción subsidiaria – El amparo de responsabilidad civil patronal opera en exceso de las prestaciones sociales a que tenga derecho el señor Yadian Borda. 4) Excepción subsidiaria – Aplicación del deducible a cargo del asegurado pactado en la Póliza de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada de cumplimiento No. 11-40-101018306. 5) Excepción subsidiaria – Agotamiento del valor asegurado. **b)** excepciones en relación con la Póliza de Cumplimiento No. 11-44-101077309. 1) Improcedencia de afectar la póliza de cumplimiento No. 11-44-101077309. **c)** Excepciones aplicables a ambas pólizas. 1) Procedencia de la sentencia anticipada en cuanto se concreten los supuestos que dan lugar a su configuración. 2) excepción genérica. **Frente al llamamiento realizado por Seguros del Estado** presentó las **excepciones** que denominó: 1) Las Pólizas de Responsabilidad Civil Extracontractual derivada de cumplimiento No. 11-40-101018306 y la Póliza de Cumplimiento No. 11-44-101077309 tienen previsto un coaseguro entre Seguros del Estado S.A. y Liberty Seguros S.A. 2) Procedencia de la sentencia anticipada en cuanto se concreten los supuestos que dan lugar a su configuración. 3) excepción genérica.

jurisdicción de lo contencioso administrativo cuando se demande en ejercicio de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales.

Revisado el libelo demandatorio, se observa que las pretensiones de reparación van encaminadas a que se declare administrativamente responsable a Bogotá, D.C. Secretaría Distrital de Movilidad, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. y Masivo Capital S.A.S. en Reorganización, por la supuesta omisión en el cumplimiento de sus obligaciones, pues, Yadian Guillermo Borda Moreno, el 29 de octubre de 2015, cuando se desempeñaba como operador de un bus que cubría la ruta P44 (Bosa Santa Fe – Arabia) de esta ciudad, sufrió lesiones por no contar con medidas de seguridad respecto de la labor que desempeñaba. Así que en el presente caso era exigible el agotamiento de la conciliación prejudicial.

Al respecto, el Despacho encuentra que desde el auto admisorio de la demanda se estudió lo relacionado con la conciliación como requisito de procedibilidad. En efecto, la solicitud de conciliación prejudicial, para cumplir con dicho requisito, fue radicada en dos oportunidades: (i) el 27 de octubre de 2017, ante la Procuraduría 9 Judicial II para Asuntos Administrativos, siendo convocados la Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. y Masivo Capital S.A.S.; (ii) el 18 de diciembre de 2017 ante la Procuraduría 6 Judicial II para Asuntos Administrativos, siendo convocados el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Movilidad y la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. En la constancia de la Procuraduría 6 Judicial II para Asuntos Administrativos se consignó (folio 229, c. 1):

"1. Mediante apoderado, el convocante YADIAN GUILLERMO BORDA MORENO y OTROS presentaron solicitud de conciliación extrajudicial el día 18 de diciembre de 2017, convocando a DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DISTRITAL DE MOVILIDAD y MINISTERIO DE DEFENSA – POLICÍA NACIONAL (...). 2. El día de la audiencia celebrada el 14 de Febrero de 2018, la conciliación se declaró fallida ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo, por no existir ánimo conciliatorio de las partes convocadas. 3. De conformidad con lo anteriormente expuesto, se da por agotado el requisito de procedibilidad exigido para acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo.... "

Así las cosas, como se concluyó desde el auto admisorio de la demanda, lo relacionado con la conciliación como requisito de procedibilidad fue agotado en debida forma respecto de todos los demandados, incluido el Distrito Capital – Secretaría Distrital de Movilidad y la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional. Ahora, las consecuencias diversas respecto de la fecha en que se agotó el requisito de procedibilidad, será un tema que se analizará en otra oportunidad.

2.2. Excepción de ineptitud sustancial de la demanda, formulada por Transmilenio S.A.

La apoderada de **Transmilenio S.A.** sostiene que la demanda denota carencia de fundamentos de hecho de las pretensiones frente a esa Entidad (art. 162 CPACA). Agrega que de acuerdo con el medio de control presentado – reparación directa- no se enuncia siquiera cuál es el hecho, omisión u operación administrativa que dentro del marco de sus competencias sea cimiento para la reparación del supuesto daño antijurídico.

Surtido el traslado de la excepción propuesta, la parte demandante manifestó que cada uno de los hechos fueron debidamente sustentados y acreditados con las documentales allegadas.

Respecto de la excepción previa de inepta demanda, el Consejo de Estado en varias oportunidades ha manifestado que esta excepción solo procede por falta de requisitos formales e indebida acumulación de pretensiones. En providencia de 26 de julio de 2018, precisó:

"[...] sólo es viable proponer y declarar próspera la excepción previa de "ineptitud de la demanda por falta de cualquiera de los requisitos formales" o "por la indebida acumulación de pretensiones", y en relación con otras situaciones se debe acudir a las demás excepciones previas establecidas en el artículo 100 del Código General del Proceso, sin que haya vocación para realizar una denominación en términos diferentes a los señalados por la ley.

Así mismo, se recalzó que al encontrarse otras falencias que otrora han servido como sustento para la declaratoria de una "ineptitud sustantiva de la demanda", en lugar de acudir a esa denominación se deben utilizar las herramientas que los estatutos procesales prevén para tal efecto, tal como se analizó extensamente en el auto en cita, esto es, aquellos mecanismos de saneamiento como por ejemplo ordenar corregir la demanda o dejar sin efecto el auto admisorio para proceder al rechazo de la misma en atención a la causal legalmente prescrita para el efecto."

En el caso concreto, el Despacho encuentra que no le asiste razón a la parte demandada, pues la demanda sí contiene una descripción fáctica que sirve de fundamento a las pretensiones. Ahora bien, aunque es cierto que la narración de algunos de los hechos a los que se atribuye el daño cuya reparación se reclama es imprecisa, tal circunstancia no es suficiente para dar por probada la excepción planteada, porque existe un insumo mínimo a partir del cual resulta posible realizar un ejercicio de contradicción y de valoración judicial.

Aunado a lo anterior, es preciso señalar que es deber del juez interpretar armónicamente todo lo señalado en la demanda, y que en la etapa de fijación del litigio contemplada en el artículo 180 de la ley 1437 de 2011, será deber de las partes señalar de manera concreta y precisa la controversia fáctica respecto con base en la cual se fijará el problema jurídico; así que la parte demandada puede pronunciarse en lo que considere pertinente.

Así las cosas, se concluye que la demanda cumple con los requisitos formales contemplados en la ley adjetiva y, en consecuencia, se negará la excepción formulada.

2.3. Excepciones de falta de jurisdicción y competencia e indebida acumulación de acciones de responsabilidad

Revisado el expediente, se observa que la demandada **Masivo Capital S.A.S.** presentó las excepciones previas que denominó: 1. Falta de jurisdicción. 2. Competencia de la jurisdicción ordinaria. 3. Indebida acumulación de acciones de responsabilidad. Por su parte, la llamada en garantía **Seguros Comerciales Bolívar S.A.** esgrimió las excepciones denominadas: 1. Falta de competencia del Despacho para decidir controversias laborales. 2. Inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones. 3. Inepta demanda por indebido cúmulo de acciones de responsabilidad. Y finalmente, **Seguros del Estado S.A.**, presentó la excepción denominada falta de competencia.

-Respecto de las excepciones de 1) falta de jurisdicción, 2) Competencia de la jurisdicción ordinaria y 3) Indebida acumulación de acciones de responsabilidad, **Masivo Capital S.A.S.** manifestó que por cuanto su objeto social se refiere a operar las concesiones de Suba oriental y Kennedy - exploración preferencial y no exclusiva del servicio público de transporte de pasajeros dentro del esquema del Sistema Integrado de Transporte SITP, la misma no es una entidad pública y la prestación del servicio público no corresponde a una función pública o administrativa. Que como en la demanda se pretende que se declare administrativamente responsable a la sociedad Masivo Capital S.A.S. porque, según los hechos, el 29 de octubre de 2015, el señor Yadian Borda Moreno, quien era empleado de la entidad, sufrió lesiones en su integridad cuando descendió del rodante sin autorización y fue impactado por arma de fuego por un desconocido, el asunto debe ser conocido por la jurisdicción ordinaria, pues las obligaciones laborales que se tenían con el lesionado no tienen relación con la función pública

Que, además, lo que pretende el demandante es imputarle la falla del servicio a entidades estatales por la no garantía del orden público, la seguridad, la salubridad y tranquilidad

ciudadana, así como la gestión, garantía, la implementación de medidas de protección y seguridad a los integrantes del SITP, cuestiones que le son ajenas a las obligaciones asumidas por Masivo Capital S.A.S. con los contratos de concesión y a su objeto social. Que las actividades de empresas que prestan servicios públicos y su relación con sus trabajadores son de conocimiento de la jurisdicción ordinaria y no de la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Que por tal razón, se presenta un indebido cúmulo (sic) de pretensiones de acciones de responsabilidad (laboral contractual y declaratoria de una responsabilidad extracontractual) que hacen improcedente una condena en contra de las distintas integrantes de la parte pasiva.

-En punto de las excepciones denominadas: 1. Falta de competencia del Despacho para decidir controversias laborales. 2. Inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones. 3. inepta demanda por indebido cúmulo de acciones de responsabilidad, la llamada en garantía **Seguros Comerciales Bolívar S.A.**, al igual que Masivo Capital S.A.S. sostuvo que se trata de un asunto de carácter laboral, y que el vínculo contractual que pueda tener Masivo Capital S.A.S. con Transmilenio S.A. en nada afecta las acreencias laborales de aquélla con sus trabajadores (art. 2º, num. 5º del C.S.T.). Que incluso, si de manera equivocada se llegare a considerar que el demandante era un servidor público, en todo caso, se trataría de un trabajador oficial, pues no existió una relación legal y reglamentaria que lo vinculara con la administración pública.

Por ello, considera que este Despacho carece de competencia para conocer del presente asunto, al menos en lo que a Masivo Capital S.A.S. se refiere, pues las pretensiones dirigidas contra las demás demandadas parten del régimen de responsabilidad estatal por falla en el servicio, por considerar la parte actora que su daño se produjo como consecuencia de las omisiones de distintas autoridades estatales en torno a sus deberes de seguridad y mantenimiento del orden público. Que, así las cosas, se presenta una indebida acumulación de pretensiones porque no hay unidad de materia, el factor funcional de atribución de competencia no coincide en cabeza de un mismo juez y los procedimientos son distintos.

Bajo el mismo argumento, plantea que la demanda es inepta por indebido cúmulo de acciones y pretensiones. Por ello, solicitó declarar acreditados los medios exceptivos y, en consecuencia, desvincular del trámite a Masivo Capital S.A.S. y a Seguros Comerciales Bolívar S.A. o, a lo sumo, exonerarlas en sentencia anticipada que le ponga fin al trámite.

-Frente a la excepción denominada Falta de competencia, el llamado en garantía **Seguros del Estado S.A.** manifestó que respecto de Transmasivo S.A.S. y Transmilenio S.A., la controversia no guarda relación con la responsabilidad extracontractual del Estado sino con un conflicto jurídico derivado de una supuesta culpa patronal que en opinión del demandante incurrió Transmasivo S.A.S., tratándose de un accidente de origen laboral, tal y como lo certificó la Junta Nacional de Invalidez. Que, en consecuencia, la controversia solo puede ser resuelta y dilucidada por la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral, teniendo en cuenta que Transmasivo S.A.S. empleador del señor Yadian Borda, para el momento de los hechos, era de naturaleza privada.

De otra parte, manifiesta que de prosperar la excepción de caducidad propuesta, al menos frente al Distrito Capital – Secretaría Distrital de Movilidad y Ministerio de Defensa – Policía Nacional, subsistiendo el litigio frente a Transmasivo S.A.S y Transmilenio S.A., es evidente que la jurisdicción de lo contencioso administrativo perdería competencia para conocer del presente asunto, pues la culpa patronal en la que se centraría el litigio sería entre un trabajador y una sociedad comercial particular, privada, como lo es Transmasivo S.A.S.

Que aun cuando Transmilenio S.A siguiera vinculado al litigio junto con Transmasivo S.A.S, debe decirse que la responsabilidad de la primera, si es que existe, a lo sumo podría encajarse en el supuesto de responsabilidad solidaria de que trata el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo, siendo en todo caso Transmasivo S.A.S el demandado principal, situación que hace que el juez competente para dilucidar la controversia sea el juez laboral,

de acuerdo con el numeral 1 del artículo 2 del Código Procesal del trabajo y de la Seguridad Social.

Para concluir, manifestó que el conflicto relacionado con la culpa patronal tiene origen directo en el contrato de trabajo suscrito entre el señor Yadian Borda y Transmasivo S.A.S, del cual, dada la naturaleza jurídica de carácter privado del empleador, no puede conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo sino únicamente la jurisdicción ordinaria en su especialidad laboral y de seguridad social.

-El **demandante** al descorrer las excepciones manifestó que el Consejo de Estado ha señalado que es posible demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa a una entidad privada en concurrencia con una entidad pública por la relación de responsabilidad existente entre estas frente a un hecho concreto bajo la figura del fuero de atracción, de manera que el juez contencioso administrativo a través de esta figura, tendrá competencia para juzgar a todas las partes incluyendo las entidades de naturaleza privada, como ocurre en este caso. Citó lo dicho por el Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia 15001233100019940416501 (20964), oct. 29/12, C.P. Danilo Rojas.

Expuestos, en síntesis, los argumentos de los medios exceptivos propuestos por la parte pasiva, se observa que los argumentos expuestos apuntan al tema de la falta de competencia de la jurisdicción contencioso administrativa para declarar la responsabilidad de la persona privada Masivo Capital S.A.S., y la indebida acumulación de acciones atendiendo lo que se pretende respecto de las demás demandadas.

Así las cosas, en primer lugar, se ha de analizar la conexión lógica de relación entre lo manifestado en los hechos de la demanda y lo que se pretende con la misma. Al respecto, se observa que en la fundamentación fáctica se indica que en ejecución del contrato celebrado por Masivo Capital S.A.S. en Reorganización, el señor Yadian Guillermo Borda Moreno, sufrió daños y perjuicios como consecuencia de un accidente, calificado como accidente de trabajo, cuando se desempeñaba como operador de un bus que cubría la ruta P44 (Bosa Santa Fe-Arabia) de esta ciudad, y mientras se encontraba desarrollando actividades laborales, derivadas del contrato de trabajo suscrito el 13 de abril de 2015.

Como fundamentos de derecho de las pretensiones se citaron, entre otras, (i) el artículo 90 de la Constitución Política para referirse al deber del Estado de resarcir toda conducta antijurídica que cause un daño y que sea imputable a una entidad pública, (ii) el principio de solidaridad consagrado en el artículo 1º de la Constitución Política; (iii) la aplicación de las normas del Código Sustantivo del Trabajo y (v) la falla en el servicio al considerar que *"...los entes públicos, en el caso sub examine, incurrió en responsabilidad de tipo indirecto que se evidencia en la falla del servicio por omisión, por no impartir órdenes, no adoptar las medidas ni y utilizar los medios de Policía necesarios para mantener el orden público, por no garantizar la seguridad, salubridad y tranquilidad ciudadana. Por la falta de organización y planeación del servicio de transporte público masivo urbano de pasajeros en el Distrito Capital; por no Diseñar, establecer, ejecutar, regular ni controlar, como autoridad de tránsito y transporte; las políticas sobre el tránsito y el transporte en el Distrito Capital. Por omitir implementar las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz, por no velar por que se mantenga el orden público, en general por incumplimiento de las obligaciones que les confiere la constitución y la ley; y finalmente por no tomaron las medidas preventivas de seguridad para evitar que los trabajadores sufran accidentes laborales, al no suministrar los lugares adecuados de trabajo artículos 56 y 57 del C.S.T.....La falla probada del servicio de las demandadas, se configuró por la OMISIÓN, pues de los fundamentos fácticos y jurídicos nos llevan a aseverar que en este caso se presentó lo que la doctrina ha denominado "falta de previsibilidad de lo previsible" de acuerdo a las funciones propias de cada una de las entidades demandadas..."*

Visto lo anterior, se observa que, el fundamento fáctico de la demanda se soporta en el accidente acaecido por causa o con ocasión del trabajo desempeñado por el actor en la empresa contratista que es parte del Sistema Integrado de Transporte de Bogotá SITP como empresa operadora del mismo, que presta el servicio público de transporte. En tanto

que el fundamento jurídico radica en la eventual falla en el servicio en que eventualmente habrían incurrido las demandadas y que permitieron la concreción del daño; reclamándose así, la indemnización total de los perjuicios causados.

De esta forma, si bien, en los hechos y pretensiones de la demanda se hace mención al vínculo laboral privado del actor y a su accidente de trabajo, no puede perderse de vista las circunstancias advertidas por el demandante, referidas a la probable falta o falla del servicio de las demandadas, situación que hace que el litigio esté radicado en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, aunque los hechos estén íntimamente ligados en la ocurrencia de un accidente de carácter laboral de un trabajador privado, puesto que la responsabilidad que se pretende endilgar a las demandadas, es ajena a la vinculación laboral y con ello ajena a la Jurisdicción Ordinaria Laboral.

En efecto, el tema litigioso planteado gira en torno a la presunta omisión en que habrían incurrido los demandados por las lesiones sufridas por el demandante. En esa medida, las pretensiones apuntan al reconocimiento y declaración de configuración de un daño antijurídico; perjuicios cuya causa inmediata se originan, en síntesis, en la falta de adopción de medidas necesarias para mantener el orden público, no garantizar la seguridad, salubridad y tranquilidad ciudadana, falta de organización y planeación del servicio de transporte público masivo urbano de pasajeros en el Distrito Capital, no implementación de medidas de seguridad en el lugar de trabajo, por lo que, para el Despacho es claro que el objeto del litigio no apunta a definir una controversia laboral sino una eventual falla en el cumplimiento de sus funciones.

En ese orden de ideas, se resalta, el pago de los perjuicios cuyo reconocimiento se pretenden con la demanda no corresponde a una indemnización de naturaleza laboral, sino a la causación de un daño antijurídico por la supuesta conducta omisiva de las demandadas, en la falta de implementación de medidas de seguridad en los términos previstos en la Ley. Así las cosas, tampoco se presenta un indebido cúmulo de acciones o pretensiones.

Vista desde esa óptica la naturaleza del asunto, lo propio es concluir que su conocimiento y decisión no corresponde a los jueces laborales, por no ser de carácter laboral, sino a los jueces de la Sección Tercera por tratarse del medio de control de Reparación Directa. En tal virtud, forzoso resulta concluir que, atendiendo al factor de conexión y, específicamente, el fuero de atracción, es posible que junto con las entidades públicas demandadas también puedan ser juzgadas las entidades de naturaleza privada (Masivo Capital S.A.S.). Por consiguiente, esta jurisdicción y, en particular, este Despacho es competente para fallar acerca de la eventual responsabilidad de todas las demandadas. Por lo anterior, serán denegadas las excepciones formuladas.

2.4. Excepción de Falta de competencia por la existencia de una cláusula compromisoria, formulada por Seguros Comerciales Bolívar S.A.

El apoderado de Seguros Comerciales Bolívar S.A. manifestó que en el contrato de seguro celebrado entre Masivo Capital S.A.S. y Seguros Comerciales Bolívar S.A., instrumentalizado en la póliza No. 1003-0005109-02, se pactó una cláusula compromisoria, que a su letra indica:

"CLÁUSULA DE ARBITRAMENTO CUALQUIER DIFERENCIA O DISPUTA QUE SE SUSCITE EN RELACIÓN CON ESTE CONTRATO, SE RESOLVERÁ POR TRIBUNAL DE ARBITRAMENTO DESIGNADO DE COMÚN ACUERDO POR LAS PARTES Y EN DEFECTO DE ESTE ACUERDO CON LA CÁMARA DE COMERCIO DE SANTAFÉ DE BOGOTÁ, Y SE SUJETARÁ A LO DISPUESTO POR LOS CÓDIGOS DE PROCEDIMIENTO CIVIL Y DE COMERCIO. EL FALLO DEL TRIBUNAL SERÁ EN DERECHO."

Que, mediante el llamamiento en garantía formulado por Masivo Capital S.A.S., este pretende que se afecte las mencionadas pólizas y, por tanto, se ordene a la aseguradora al pago de la suma a que fuere condenada la demandada. En tal virtud, estima que este

Despacho no es competente para resolver sobre la relación aseguraticia entre Masivo Capital S.A.S. y Seguros Comerciales Bolívar S.A., toda vez que las partes acordaron sustraer de la jurisdicción ordinaria los conflictos relativos al contrato de seguro celebrado.

Que Seguros Comerciales Bolívar S.A. no puede ser vinculada a este proceso a través del llamamiento en garantía formulado por la demandada, en la medida en que ello implica un estudio y posterior decisión en torno al contrato de seguro, aspecto que las partes decidieron que resolvería un tribunal arbitral. Que en otras palabras, no puede utilizarse la figura del llamamiento en garantía para contravenir la voluntad de las partes, pues de esta forma injustamente se dejaría sin efectos la cláusula arbitral pactada.

Informa que, Yadián Guillermo Borda Moreno y otros podían demandar a Capital Masivo S.A.S. ante los juzgados ordinarios, pero Masivo Capital S.A.S. no puede llamar en garantía a Seguros Comerciales Bolívar S.A. dentro del mismo trámite. Que lo que corresponde en derecho es que, en el evento en que la demandada sea condenada, instaure una demanda ante la jurisdicción arbitral contra la aseguradora, pues es esta jurisdicción la que tiene competencia para resolver sobre el mencionado contrato de seguro. En consideración de lo expuesto, solicitó reconocer la voluntad de las partes de resolver sus diferencias vía arbitral y, en consecuencia, declararse no competente para conocer de la relación entre la demandada y la aseguradora.

La excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria se encuentra contenida en el numeral 2 del artículo 100 del C.G.P., la cual ha sido entendida por la H. Corte Constitucional como "*...Una excepción que surge o se origina del pacto previo establecido entre las partes, tendiente a someter el contrato o convenio suscrito entre ellas, a la resolución de un tribunal de arbitramento, bajo un procedimiento y condiciones señalado en el contrato....*"²

Según la problemática planteada, es preciso indicar que la justicia arbitral se encuentra contemplada en el artículo 116³ de la Constitución Política, como un mecanismo alternativo de solución de conflictos.

Sobre la referida figura, el Consejo de Estado la definió como "*un acuerdo de voluntades, por el cual las partes con capacidad para transigir, se obligan a someter sus diferencias, susceptibles de transacción, a la decisión de árbitros, quienes se encuentran transitoriamente investidos de la función de administrar justicia (artículo 116 de la C.P.), para proferir una decisión que se denomina laudo arbitral y que tiene la misma categoría jurídica y los mismos efectos de una sentencia judicial (artículo 111 de la Ley 446 de 1998).*"⁴

De igual forma esa Corporación referente a la existencia de una cláusula compromisoria dentro de un contrato de seguro celebrado entre la entidad demandada y el llamado en garantía, en sentencia de 19 de febrero de 2004⁵, indicó "*...la falta de jurisdicción por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa tampoco es de recibo porque, se reitera, en este caso no se juzga la conducta contractual de las partes del contrato de seguro, que fue el aspecto que sustrajeron del conocimiento de la justicia natural, sin que ello pueda entenderse como la posibilidad para las partes que frente a todo aquello atinente al seguro deba ir a los árbitros, incluida la responsabilidad civil extracontractual que atribuye un tercero ajeno al compromiso inter partes*"

² Sentencia C-662 de 2004. M.P. Rodrigo Uprimny Yepes

³ "**Artículo 116.** La Corte Constitucional, la Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado, el Consejo Superior de la Judicatura, la Fiscalía General de la Nación, los tribunales y los jueces, administran justicia. También lo hace la justicia penal militar. El Congreso ejercerá determinadas funciones judiciales. Excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas. Sin embargo, no les será permitido adelantar la instrucción de sumarios ni juzgar delitos. Los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, en los términos que determine la ley".

⁴ Sentencia del 18 de abril de 2013. Exp. 17859. CP Carlos Alberto Zambrano Barrera.

⁵ Consejo de Estado.- Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera C.P. María Elena Giraldo López, Sentencia de 19 de febrero de 2004, Rad. No. 76001-23-31-000-2001-05524-01(26048)

Como se concluye de las providencias citadas, la cláusula compromisoria pactada en un contrato de seguro no tiene la virtualidad de enervar el llamamiento en garantía que en el marco de un proceso de reparación directa realice la entidad demandada respecto de la compañía de seguros. Esto, por cuanto en el medio de control lo que se está discutiendo es la eventual responsabilidad extracontractual de la demandada, imputada por un tercero, (el demandante), el cual es ajeno al contrato de seguros. La cláusula compromisoria, como mecanismo de sustraerse al conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo se pactó para dirimir las controversias derivadas de la conducta contractual de las partes del contrato de seguro, pero no para dirimir lo relativo al amparo del riesgo asegurado.

Así las cosas, como lo que pretende el actor es que se declare administrativamente responsable a Bogotá, D.C. Secretaría Distrital de Movilidad, Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, Empresa de Transporte del Tercer Milenio Transmilenio S.A. y Masivo Capital S.A.S. en Reorganización, por la eventual falla en el servicio por la omisión en el cumplimiento de sus obligaciones, y no el incumplimiento del contrato de seguros, es a esta jurisdicción a quien corresponde dirimir el conflicto, por cuanto es un tercero (demandante) el que está atribuyendo responsabilidad patrimonial a las entidades demandadas. Por consiguiente, la excepción propuesta no está llamada a prosperar.

3. Otras determinaciones

Por último, se reconocerá personería a los apoderados de la parte demandada conforme a las facultades conferidas y dado que los poderes allegados cumplen con los requisitos exigidos en los artículos 74 y s.s. del Código General del Proceso.

En consecuencia, este Despacho

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probada la solicitud de "Falta de agotamiento del requisito de procedibilidad: conciliación prejudicial" presentada por Masivo Capital S.A.S., por las razones expuestas.

SEGUNDO: DECLARAR no probadas las excepciones previas denominadas: (i) ineptitud sustancial de la demanda, formulada por Transmilenio S.A., (ii) Falta de jurisdicción y Competencia de la jurisdicción ordinaria; Indebido cúmulo de acciones de responsabilidad, formuladas por Masivo Capital S.A.S. (iii) Falta de competencia, formulada por Seguros del Estado S.A. (iv) Falta de competencia del Despacho para decidir controversias laborales, Inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones e Inepta demanda por indebido cúmulo de acciones de responsabilidad; Falta de competencia por la existencia de una cláusula compromisoria, formuladas por Seguros Comerciales Bolívar S.A., por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: REQUERIR a Seguros del Estado S.A., para que dentro del término de cinco (5) días, designe nuevo apoderado que represente sus intereses.

CUARTO: RECONOCER personería adjetiva a los siguientes abogados, en la forma y para los efectos de los poderes conferidos:

- A Laura Milena Álvarez Pradilla como apoderada de **Bogotá, D.C. – Secretaría de Movilidad** (Doc. No. 78, expediente digital).
- A Nicolás Uribe Lozada como apoderado de **Liberty Seguros S.A.** (Doc. No. 80, expediente digital)

QUINTO: Para todos los efectos, tal como lo han registrado en el proceso, las direcciones digitales de las partes, son las siguientes:

Parte demandante: estudio@litigius.com.co; rrlexfirma@gmail.com;⁶

Parte demandada:

- Bogotá, D.C. **Secretaría Distrital de Movilidad:**
judicial@movilidadbogota.gov.co; lamalvarez@movilidadbogota.gov.co;
lauramalvarezpabogada@gmail.com;⁷
- Nación – Ministerio de Defensa – **Policía Nacional:**
decun.notificacion@policia.gov.co;
- Empresa de Transporte del Tercer Milenio **Transmilenio S.A.:**
notificaciones.judiciales@transmilenio.gov.co; esperdroit@hotmail.com;⁸
- **Masivo Capital S.A.S.:** contactenos@masivocapital.com;
coordinador.juridica@masivocapital.com;
profesionallitigios.juridica@masivocapital.com;⁹
- **Seguros del Estado S.A.:** juridico@segurosdelestado.com;
- **Seguros Comerciales Bolívar S.A.:** notificaciones@nga.com.co;
jcneira@nga.com.co; lanaya@nga.com.co; lmluque@nga.com.co;¹⁰
- **Liberty Seguros S.A.:** co-notificacionesjudiciales@liberrycolombia.com;
juan.bedoya@vivasuribe.com; nicolas.uribe@vivasuribe.com;¹¹
german.gamarra@vivasuribe.com;

Como quiera que el CD aportado por el **demandante**, contentivo de "...las diferentes historias clínicas de los hospitales de Meissen y Tunal" fl. 76, c. 1, no puede ser leído, se **INSTA** al apoderado para que se sirva allegar la información en medio digital, mediante mensaje de datos al buzón de correo electrónico.

SEXTO: En firme esta providencia, ingrésese el expediente al Despacho para continuar el trámite pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ

jzf

JUZGADO TREINTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE
BOGOTÁ, D.C. ESTADO DEL **23 DE ENERO DE 2023.**

⁶ Dr. Robinson Oswaldo Rodríguez Caicedo, reconocido auto 234, c. 1. C.C. 3.147.240 T.P. No. 215.104 C.S. de la J. Celular: 3196871158 - 3208750380.

⁷ Laura Milena Álvarez Pradilla C.C. 37.754.473 T.P. 212.949 C.S. de la J. reconocida auto 18 enero 2023 (Doc. No. -, expediente digital) Celular 3002031022

⁸ Dra. Esperanza Galvis Bonilla, reconocida auto 9 septiembre 2022, Doc. No. -, expediente digital. C.C. 46.454.797 T.P. No. 158.140 C.S. de la J. Celular: 3102502003.

⁹ Dr. Oscar Fernando Olaya Barón, reconocido auto 9 septiembre 2022, Doc. No. -, expediente digital. C.C. 80.765.373 T.P. No. 171.672 C.S. de la J. Celular: 3193540620 Sustituto Dr. Ciro Humberto Lobo Gallardo, C.C. 13.176.689 T.P. No. 232.708 C.S. de la J. Celular:

¹⁰ Drs. Juan Camilo Neira Pineda y José María Neira García, como apoderados principal y sustituto. Reconocidos auto 9 septiembre 2022 – Doc. No. -, expediente digital. C.C. 80.166.244 T.P. No. 168.020 C.S. de la J. sustituto C.C. 19.111.763 T.P. No. 16.714 C.S. de la J. Teléfono: 6218423/24/26

¹¹ Nicolás Uribe Lozada C.C. 80.086.029 T.P. No. 131.268 C.S. de la J. Reconocido auto 18 enero 2023 (Doc. No. -, expediente digital) Celular: 3104888202

Firmado Por:
Jose Ignacio Manrique Niño
Juez
Juzgado Administrativo
035
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **75c00ed16a122f942629ec4d347df136830e958a910f1205b8d03a90563ff630**

Documento generado en 25/01/2023 06:16:24 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>