

Bogotá D.C. 15 de junio de 2021

Doctor

LUIS GERARDO NIVIA ORTEGA

Juez (o quién haga sus veces)

Juzgado 41 Laboral del Circuito de Bogotá

j41ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.S.D

Referencia:

Radicado	1100131050192019-00231-00
Proceso:	Ordinario laboral del Primera Instancia
Demandante:	EPS SANITAS S.A
Demandados:	ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD -ADRES

Llamada en garantía

Unión Temporal FOSYGA 2014

**Asunto: Recurso de Reposición en contra del auto que admitió el llamamiento en garantía
 formulado por la ADRES respecto de la Unión Temporal FOSYGA 2014**

DIANA ESTEFANY SEGURA CASTAÑEDA, mayor de edad, domiciliada en Bogotá D.C., identificada con cédula de ciudadanía número 1.014.198.618, abogada en ejercicio, portadora de la Tarjeta Profesional No 206.542 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando conforme al poder conferido por: **(i) CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.** (antes, ASSENDA S.A.S.), **(ii) SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S.** (antes, SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD ANÓNIMA – SERVIS S.A.), y **(iii) el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S** (antes, ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS SOCIEDAD ANÓNIMA – A.S.D. S.A.) sociedades colombianas con domicilio principal en Cali -la primera de ellas- y en Bogotá D.C. -las dos restantes, integrantes de **LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014**, de manera atenta me dirijo al Despacho, con el fin de formular **recurso de reposición en contra del auto proferido el 02 de junio de 2021**, notificado el 11, **que admitió el llamamiento en garantía formulado por la ADRES** en el proceso de la referencia, por las siguientes consideraciones:

1. ASUNTOS PREVIOS

1.1. Correos electrónicos de notificación

El 11 de junio de 2021, el Despacho dirigió correo electrónico con el asunto: *“PROCESO ORDINARIO No 11001 31 05 019 2019 00231 00, de EPS SANITAS, contra LA NACION-MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCION SOCIAL”* a las siguientes direcciones:

1.1.1. sramos@grupoasd.com.co

1.1.2. clizarazo@grupoasd.com.co

1.1.3. Impuesto.Carvajal@carvajal.com

Es preciso indicar que el primer correo no está habilitado para recibir notificaciones judiciales, toda vez que es el asignado a una funcionaria que si bien, tiene funciones de Representación Legal tan solo se predica de dos de las empresas que integraron la Unión Temporal, para el trámite de las

funciones asignadas a esas sociedades, pero no de cara a las notificaciones judiciales de todas las integrantes de la Unión Temporal.

Las sociedades (i) CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., (ii) SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO – SERVIS S.A.S. y (iii) el GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS – GRUPO ASD S.A.S., cuentan con correos exclusivos para recibir notificaciones judiciales y en consecuencia, se entienden como personales aquellas notificaciones que se surten a través de estas direcciones, los cuales se encuentran debidamente identificados en los Certificados de Existencia y Representación Legal, que se allegan con este memorial y que se individualizan a continuación:

- **Carvajal Tecnología y Servicios S.A.S.:** impuesto.carvajal@carvajal.com
- **Grupo ASD S.A.S. y Servis S.A.S.:** clizarazo@grupoasd.com.co

1.2. Omisión de remisión de la base de datos contentiva de los recobros pretendidos en la demanda

Con el correo de notificación no se remitió la base de datos contentiva de los recobros sobre los cuales versa la demanda y que hace parte integral de la misma como quiera que se encuentra relacionada en el acápite de los medios de prueba (numeral 7.1. Documentos), y constituye un archivo indispensable para ejercer el derecho de defensa de mis representadas, toda vez que para dar respuesta a la pretensión 4.1 y los hechos del libelo introductorio se requiere conocer el contenido de dicho archivo, pues la digitación de los mismos resulta dispendiosa y puede conllevar a errores que se evitan con la remisión de dicha base de datos que fue allegada en medio magnético según la EPS demandante.

2. OPORTUNIDAD PROCESAL Y PROCEDENCIA DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

- 2.1.** Mediante auto proferido el 02 de junio de 2021, el Despacho dispuso avocar el conocimiento del presente proceso y dejar sin valor y efecto el numeral segundo de la parte resolutive de la decisión adoptada el 10 de diciembre de 2020 y en su lugar, ordenó admitir el llamamiento en garantía solicitado por la ADRES contra las integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014.
- 2.2.** El auto en mención fue notificado a mis representadas vía correo electrónico el día 11 de junio de 2021, en consecuencia, nos encontramos en el término legal para interponer el recurso de reposición frente a la decisión adoptada, conforme lo señala el artículo 8 del Decreto 806 de 2020¹.
- 2.3.** Así mismo, el artículo 63 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social, regula de manera expresa la procedencia del recurso de reposición y precisa que procede contra los autos interlocutorios, supuesto normativo en el que se enmarca la decisión en discusión.

¹ Artículo 8: Las notificaciones que deban hacerse personalmente también podrán efectuarse con el envío de la providencia respectiva como mensaje de datos a la dirección electrónica o sitio que suministre el interesado en que se realice la notificación, sin necesidad del envío de previa citación o aviso físico o virtual. Los anexos que deban entregarse para un traslado se enviarán por el mismo medio.

El interesado afirmará bajo la gravedad del juramento, que se entenderá prestado con la petición, que la dirección electrónica o sitio suministrado corresponde al utilizado por la persona a notificar, informará la forma como la obtuvo y allegará las evidencias correspondientes, particularmente las comunicaciones remitidas a la persona por notificar.

La notificación personal se entenderá realizada una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje y los términos empezarán a correr a partir del día siguiente al de la notificación.”

3. ACLARACIÓN SOBRE LA FORMULACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CLÁUSULA COMPROMISORIA A TRAVÉS DE RECURSO DE REPOSICIÓN

Adicionalmente y como se expondrá, invocaremos la existencia de la cláusula compromisoria, para lo cual como llamados en garantía **contamos con dos vías: interponer recurso contra el auto por medio del cual se vinculó al proceso o proponerla como excepción previa en la contestación del llamamiento en garantía**, en virtud de la primera de dichas vías, acudiremos en defensa de los intereses de mis representadas. Sobre el tema, el Tribunal Superior del Distrito Judicial - Sala Unitaria Civil – Familia de Pereira, Magistrado Ponente: Jaime Alberto Saraza Naranjo, mediante auto del 5 de mayo de 2017, Expediente: 66001-31-03-004-2015-00299-01 señaló:

“(…)3. El llamamiento en garantía ha sido una opción que de antaño les ha permitido a las partes, demandante o demandada, citar al proceso a quien, por una relación legal o contractual, se le pueda exigir la indemnización del perjuicio que la parte llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, para que en el mismo proceso se resuelva esa relación sustancial. Así lo indica el artículo 57 del C. de P. Civil.

Esta especial figura permite, como muchas otras del ordenamiento procesal, poner de relieve el factor de conexidad, pues es evidente que, propuesta, se puede llegar al final, en la sentencia, a resolver dos procesos: el que existe entre demandante y demandado, y en caso de que este último sea condenado, el vínculo entre el llamante y el llamado. Se permite, entonces, que por virtud de la facultad que la ley ofrece al demandante o al demandado, que es el que, en general, hace uso de esa facultad, se formule una pretensión específica contra quien, sin necesidad de ser demandado, acude al proceso, producto del llamamiento, con el fin de que se dilucide la relación sustancial que pueda existir entre él y quien lo cita. Corresponde al juez, por tanto, determinar si la reclamación que se le hace para salir al cubrimiento de la indemnización que se le imponga al demandado en el proceso, es viable o no, de acuerdo con el derecho legal o contractual que se disputa.

*Y ¿qué significa contestarlo? Que puede ejercer su derecho de defensa frente a quien lo cita, como si fuera su demandado, lo que implica que en su respuesta cabe proponer excepciones, y estas admiten ser de mérito o previas. Adicionalmente, **se abre la posibilidad de atacar, por vía de recursos, el auto que ordenó citarlo al proceso, y por este medio, sería viable, entre otras cosas, discutir aspectos que también pudo haber alegado como excepción previa.***

*Por ejemplo, para ajustarnos a este caso, el artículo 97 del CPC, contempla, entre otras, **la excepción previa de compromiso o cláusula compromisoria; pero no es la única forma de discutir la existencia de un pacto arbitral; también se lograría ese cometido, según se dijo, interponiendo contra el auto de admisión del llamamiento, los recursos pertinentes, fundados en que existe una cláusula compromisoria o un compromiso. Dicho de otra manera, como se trata de una persona que puede ejercer todos los medios de defensa a que tiene derecho la parte que lo convoca, resulta perfectamente viable invocar la cláusula compromisorio, ya sea atacando el llamamiento a través de los recursos legales, como aquí acontece, o bien invocando la excepción previa del caso. (Negrilla fuera de texto)***

4. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD EN LOS QUE SE CENTRA EL RECURSO

Las razones que fundamentan el presente recurso son las siguientes:

- a. **LA UNIÓN TEMPORAL FOSYGA 2014 NO ES GARANTE DE LAS OBLIGACIONES DE LA ADRES (antes NACIÓN MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL – FOSYGA):**

4.1.1. La Unión Temporal FOSYGA 2014 suscribió con el Ministerio de Salud y Protección Social, el 10 de diciembre de 2013, el Contrato de Consultoría 043 cuyo objeto era: “(...) Realizar la auditoría en salud, jurídica y financiera a las solicitudes de recobro por servicios extraordinarios no incluidos en el plan general de beneficios y a las reclamaciones por Eventos Catastróficos y Accidentes de Tránsito – ECAT con cargo a los recursos de las subcuentas correspondiente del Fondo de Solidaridad y Garantía – FOSYGA del Sistema General de Seguridad Social en Salud (...)”

A su vez, en la cláusula séptima, disponía como obligación específica la de: “(...) Auditar los recobros por servicios extraordinarios no incluidos en el Plan General de Beneficios y las reclamaciones ECAT con cargo a las subcuentas correspondientes del FOSYGA, con el criterio técnico necesario y cumpliendo con todas las disposiciones contenidas en la normativa vigente y aplicable que regulan el funcionamiento del FOSYGA; así como con las previsiones incorporadas en los manuales, proceso, procedimientos e instrucciones impartidas por el Ministerio o quien haga sus veces, cuando ello se requiera, garantizando la calidad del resultado de la auditoría efectuada, que se radiquen a partir del 1 de enero de 2014 y en general respecto de aquellos que le indique el Ministerio, o quien haga sus veces (...)”.

En consecuencia, las obligaciones contractuales de la Unión Temporal FOSYGA 2014 en el Sistema General de Seguridad Social en Salud se circunscribían a la ejecución del referido objeto contractual.

4.1.2. Los recursos de la mencionada Unión Temporal son de carácter privado y no están destinados a la financiación de reclamaciones como la que se reclaman en la demanda, puesto que estos se encuentran a cargo del Estado, representado en la actualidad por la ADRES.

La determinación del origen de los recursos con los cuales se financian los recobros y reclamaciones ECAT, ha sido claramente definida en las normas que regularon el trámite de los recobros objeto del presente asunto durante la ejecución del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013 (cji-. Resoluciones 3099 con todas sus modificaciones y adiciones, Resolución 5395 de 2013 y la jurisprudencia constitucional (cji-. Sentencias SU- 480 de 1997 y T-760 de 2008).

En pronunciamiento del **Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala Laboral**, el Magistrado Ponente: Hernán Mauricio Oliveros Mottas, dentro del expediente con radicado No. 2016-00728-01, al decidir la apelación formulada contra el auto que rechazó en primera instancia el llamamiento en garantía propuesto por la ADRES, afirmó **que no existía relación sustancial para llamar en garantía a la Unión Temporal FOSYGA 2014** y en ese sentido, en la providencia de fecha 21 de enero de 2020, señaló:

“(...) El artículo 64 del CGP, señalar que “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”.

En ese contexto, importa advertir en este caso que el llamado en garantía es un tercero que solo tiene una relación de auditoría, y asesoría derivados del contrato de consultoría con el ADRES, sin que por ello, se pueda predicar una relación sustancial para llamarlo en garantía dentro del litigio en curso, como quiera que no tiene la calidad de garante, como asertivamente lo concluyó el a quo.

Ahora bien, si el ADRES eventualmente llega a ver afectados sus intereses por deficiencias en la ejecución del contrato ejecutado por quien se pretende llamar en garantía, indudablemente tendrá a su alcance todas las herramientas jurídicas que brinda nuestro ordenamiento para repetir contra ésta, pero en virtud de esa relación contractual y a través del proceso legal correspondiente, lo que conlleva a concluir que no es posible que tal

situación sea resuelta mediante la figura del llamamiento en garantía (...)" (Negrilla y subraya fuera de texto original).

En concordancia con lo anterior, la citada Corporación, al resolver también un recurso de apelación en contra de la providencia que rechazó el llamamiento en garantía propuesto por la ADRES en contra de la Unión Temporal FOSYGA 2014, dentro del proceso con radicado No. 2017- 00309, mediante auto del cinco (5) de febrero de 2020, la Magistrada Ponente: Marleny Rueda Olarte, al referirse al llamamiento en garantía precisó:

"Ahora bien, aunque procedente- se itera- en materia laboral; solo lo es, cuando se cumplen los requisitos de la norma, esto es el artículo 64 del CGP, requisitos; que tal y como señaló el Juez de primera instancia no se dan en este caso específico.

Y es que como bien señala el recurrente ADRES y el consorcio FOSYGA solo tienen una relación de auditoria, recaudo, administración y pago derivados de los contratos de fiducia, luego esta relación no es de las que la norma contenida en el art 64 del CGP indica, esto es que otorgue a quien llama a exigir indemnización de perjuicios o reembolso de posibles condenas, pues estas están a cargo de la demandada Nación, Ministerio de Salud y Protección Social; es decir claro resulta que nada podría decidir el juez frente a personas jurídicas que solo cumplen funciones de auditoria y asesoría, toda vez no son de aquellas que los afectarían frente al llamado.

*Siendo ello así, para la definición de las pretensiones principales del proceso relativas a pagos de servicios NO POS, a cargo se itera de la Nación, **no es necesaria la intervención de las entidades auditoras asesoras y administradoras***

*De lo anterior se puede concluir claramente, que no hay lugar a vincular los consorcios y menos para que emitan conceptos como aduce la recurrente, pues para ello no tiene que comparecer como parte. Se itera las funciones de estas solo son entre otras, las de auditoria y administración incluyendo desde luego, según implican los contratos de fiducia, radicar y tramitar los documentos (sic) soportes de los recobros presentados por personas naturales y jurídicas, entre otras, con cargo a las subcuentas de compensación y solidaridad del FOSYGA bajo la normatividad vigente a la fecha de cada presentación, las distribuciones (sic) que impartiére el Ministerio de Salud y de la Protección Social y lo contemplado en el contrato de encargo fiduciario, así como en el manual de operación FOSYGA y ello resalta la Sala solo, indica que **apoyan o asesoran a la demandada en cuanto a la procedencia o no de los recobros, pero de (sic) manera implica que deba indemnizar perjuicios y hacer reembolsos de las condenas; luego no se dan los requisitos en la norma para que se haga necesaria su comparecencia al proceso.***

*Salta a la vista que le asiste razón al Juez de primera instancia, pues **no existe tan siquiera una razón, que indique que la relación contractual entre el llamante y los llamados; los obliga a responder por las condenas.** (Resaltado y negrita propios del texto)"*

Así mismo, la citada Corporación, al resolver también un recurso de apelación en contra de la providencia que rechazó el llamamiento en garantía propuesto por la ADRES, dentro del proceso con radicado No. 2015- 00954, mediante auto del veintiocho (28) de agosto de 2020, Magistrado Ponente: Luis Alfredo Barón Corredor, precisó:

*"...Finalmente y si en gracia de discusión no existieran las falencias antes anotadas, **tampoco habría lugar a aceptar el llamamiento invocado, toda vez que el Juez Laboral carece de competencia para decidir sobre las obligaciones emanadas de un contrato de consultoría, máxime si el incumplimiento de las mismas recae sobre los miembros de la UT que lo suscribió, de acuerdo con su participación en la ejecución del acto jurídico; situación que se escapa de la órbita del derecho laboral, en tanto al***

Juzgador le queda vedado entrar a determinar la referida participación...”(Resaltado y negrita propios del texto)

A su vez, existen algunos **precedentes de tipo horizontal**² en los cuales se advierte que diferentes juzgados han procedido a negar los llamamientos en garantía interpuestos por la ADRES en contra de mis representadas, por considerar que las sociedades integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014, no actuaron como aseguradoras de las obligaciones de la ADRES, sino como simples firmas auditoras, por lo que en ausencia de la calidad de garantes no es procedente la admisión del llamamiento en garantía.

4.1.3. Teniendo en cuenta que, por los motivos anteriormente indicados, no se avizora en este caso, la existencia de un derecho legal o contractual para exigirle a mis representadas una indemnización de perjuicios, el llamamiento en garantía carece de los supuestos establecidos en el artículo 64 del Código General del Proceso para efectos de su procedencia.

b. FALTA DE COMPETENCIA - CLÁUSULA COMPROMISORIA:

En el Contrato de Consultoría 043 de 2013, el cual sirve de fundamento al llamamiento en garantía, se pactó una cláusula compromisoria que sometía al conocimiento de un Tribunal de Arbitramento las diferencias que eventualmente se presentaran en su ejecución, en consecuencia, la Jurisdicción Ordinaria Laboral no puede emitir pronunciamiento alguno sobre la controversia que ahora nos ocupa.

De acuerdo con el artículo 3º de la Ley 1563 de 2012, el pacto arbitral es un negocio jurídico en virtud del cual las partes deciden someter a la decisión de particulares, en su condición de árbitros, el conocimiento de una determinada controversia; esa misma disposición señala que el pacto arbitral implica la renuncia de las partes a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El parágrafo 3º de la referida norma prevé que *“Si en el término de traslado de la demanda, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoca la existencia de pacto arbitral y la otra no la niega expresamente, ante los jueces o el Tribunal de arbitraje, se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral (...)”*.

En materia contractual no debe pasarse por alto la premisa que el contrato es ley para las partes y por lo tanto, lo acordado por ellas es obligatorio y vinculante, en ese sentido, se evidencia que la ADRES desatendió uno de los aspectos acordados, pues el referido acuerdo contiene una cláusula compromisoria, en virtud de la cual ante alguna diferencia de las partes en cuanto a la ejecución y liquidación del contrato, éstas acudirían ante un Tribunal de Arbitramento para su resolución y su tenor literal era el siguiente:

“(…) CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA. CLÁUSULA COMPROMISORIA: Las partes contratantes acuerdan que toda controversia o diferencia relativa a la ejecución y liquidación de este contrato, se intentará resolver, en primer lugar, mediante arreglo directo, esta es entre las partes. En el evento en que las partes, no pudiesen solucionar la diferencia mediante arreglo directo, en un periodo de tiempo que no podrá superar sesenta (60) días contados a partir del momento en que cualquiera de ellas manifiestan su existencia, está se someterá y resolverá por un Tribunal de Arbitramento integrado por tres (3) árbitros, que decidirá en derecho y se sujetará al reglamento de Conciliación, Arbitraje y Amigable

² El Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 17 de septiembre de 2019, en el proceso con número de radicado 11001310503820170030900
El Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 13 de noviembre de 2019, en el proceso con número de radicado 11001310501120180000800
El Juzgado 35 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 13 de noviembre de 2019, en el proceso con número de radicado 11001310503520160074400
El Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 24 de febrero de 2020, en el proceso con número de radicado 11001310501920160004800
El Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 25 de febrero de 2020, en el proceso con número de radicado 11001310501220140063500
El Juzgado 22 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 28 de febrero de 2020, en el proceso con número de radicado 11001310502220140049000
El Juzgado 32 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 28 de febrero de 2020, en el proceso con número de radicado 11001310503220170030500
El Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 23 de septiembre de 2020, en el proceso con número de radicado 11001310501520180048100
El Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 24 de septiembre de 2020, en el proceso con número de radicado 11001310501920190016400
El Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 25 de septiembre de 2020, en el proceso con número de radicado 11001310501520160043000
El Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá, en auto del 10 de mayo de 2021, en el proceso con número de radicado 11001310502820200030400

Composición de la Cámara de Comercio de Bogotá, así como las siguientes reglas:
(Negrilla fuera de texto original).

Sobre el tema, la Corte Constitucional en sentencia C-662 de 2004, Magistrado Ponente RODRIGO UPRIMNY YEPES, precisó:

“(…) La excepción de compromiso o cláusula compromisoria es 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. Así, resulta aparentemente claro que si las partes voluntariamente se han sometido a este mecanismo de resolución de conflictos conocido de antemano por ellas, deba ser esa la instancia ante la cual se resuelva el debate jurídico por lo que podría considerarse infundado, que ellas mismas desconozcan la cláusula correspondiente y acudan a la jurisdicción ordinaria para la solución de su controversia. Por consiguiente, la excepción descrita le permite al demandado alegar la existencia de esta cláusula dentro del proceso, a fin de desvirtuar la competencia funcional del juez ordinario para conocer del asunto, y llevar el conflicto a instancias del tribunal de arbitramento previamente pactado para el efecto (…)”

En similar sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 14 de junio de 2016, Magistrada Ponente: Margarita Cabello Blanco, radicado: 11001-31-03-019-2008-00247-01 al señalar que “ (…)*la posición de la Corte Suprema en este proveído es la de entender que **la existencia de un pacto arbitral inhibe al juez para conocer de un asunto que tenga campo de acción en el mencionado convenio, y que la actuación de la autoridad judicial no supone falta de jurisdicción si de no existir el convenio era esa jurisdicción la llamada a conocer del asunto. (…)***” (negrillas fuera de texto original)

Por lo tanto, ante la existencia de la cláusula compromisoria, se excluye la competencia del Juez Ordinario Laboral, pues quien debe conocer del asunto es el Tribunal de Arbitramento.

En resumen, como quiera que el llamamiento en garantía pretende la responsabilidad de mis representadas y esto involucra una controversia o diferencia en la ejecución del Contrato de Consultoría No. 043 entre mi prohijada y el llamante en garantía, el juez laboral carece de competencia para conocer del asunto en contra de la Unión Temporal FOSYGA 2014.

4.2.1. NATURALEZA DE LA CLÁUSULA COMPROMISORIA INVOCADA:

No es dable exigir a mis representadas el requisito establecido en el artículo 131 del C.P.T.S.S., que establece: *“La cláusula compromisoria sólo tendrá validez cuando conste en convención o pacto colectivo, y el compromiso cuando conste en cualquier otro documento otorgado por las partes con posterioridad al surgimiento de la controversia”*, toda vez que esta disposición relacionada con la cláusula compromisoria se refiere única y exclusivamente a **conflictos de carácter colectivo surgidos en relaciones laborales**, sin que en ningún momento pueda aplicarse a litigios del Sistema de Seguridad Social, de manera que mal podría entenderse que el clausulado de un contrato estatal deba interpretarse a la luz de lo dispuesto en este artículo, cuando no se deriva de una relación laboral.

Se reitera que de acuerdo con lo establecido en el Contrato No. 043 de 2013 suscrito entre mis representadas y el Ministerio de Salud y Protección Social, estas fungieron como contratistas del ente ministerial cuya labor se circunscribió a realizar la auditoría de las solicitudes radicadas por las entidades recobrantes ante el entonces FOSYGA, lo que claramente permite inferir entonces, que **la relación que se predica en este caso se deriva de un contrato de consultoría estatal, y no de una relación laboral que desencadene un conflicto de carácter individual o colectivo.**

c. FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA DEL JUEZ LABORAL - IMPOSIBILIDAD DE EXAMINAR LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE MIS REPRESENTADAS

Sin que implique una contradicción con los argumentos expuestos frente a la falta de competencia por existencia de cláusula compromisoria, de manera subsidiaria se esgrime la falta de jurisdicción y competencia, con fundamento en los siguientes supuestos jurídicos:

4.3.1. POR LA NATURALEZA DE LAS SOCIEDADES LLAMADAS EN GARANTÍA:

El Código Procesal del Trabajo en el artículo 2º establece la competencia de la jurisdicción ordinaria laboral y de seguridad social, y en el numeral 4º modificado por el artículo 622 de la Ley 1564 de 2012 precisa que esta jurisdicción es competente para conocer de: *“Las controversias relativas a la prestación de los servicios de la seguridad social que se susciten entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras, salvo los de responsabilidad médica y los relacionados con contratos.”*

El Sistema General de Seguridad Social en Salud está compuesto por: (i) Las entidades del Estado (Ministerio de Salud y Protección Social y Superintendencia Nacional de Salud), (ii) los aseguradores que son las Entidades Promotoras de Salud EPS y las Administradoras de Riesgos Laborales (ARL), y (ii) las instituciones prestadoras de salud (IPS) y por su parte, la Unión Temporal FOSYGA 2014, y las sociedades privadas que la conforman, esto es, CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S., GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS – GRUPO ASD S.A.S y SERVIS OUTSORCING INFORMÁTICO – SERVIS S.A.S., **fueron contratistas estatales del Ministerio de Salud y Protección Social, posteriormente de la ADRES y no corresponden con ninguno de los organismos o entidades que integran el Sistema General de Seguridad Social en Salud.**

La disposición en cita establece que la competencia se deriva de controversias referentes al Sistema de Seguridad Social Integral que se susciten **entre los afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleadores y las entidades administradoras o prestadoras**, como quiera que la naturaleza jurídica de mis representadas no encuadra en ninguna de las figuras citadas en la norma, no puede entonces indicarse que es competencia de la jurisdicción ordinaria laboral el resolver el llamamiento en garantía propuesto por la ADRES.

4.3.2. POR LA EVENTUAL RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DE MIS MANDANTES

La Unión Temporal FOSYGA 2014, eventualmente respondería frente al Ministerio de Salud y Protección Social ahora la ADRES, en su calidad de contratista del Estado y su remota responsabilidad derivaría de la ejecución de las obligaciones relacionadas con el objeto y alcance de los servicios contratados por el Ministerio frente a un caso de incumplimiento contractual, el cual se desarrollaría al tenor de las normas de contratación estatal plenamente aplicables y a instancias del juez natural del contrato estatal.

De manera que no le es dable al juez ordinario laboral como lo pretende la ADRES, determinar **la responsabilidad de la Unión Temporal FOSYGA 2014** en la ejecución del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013, y establecer si la auditoría se efectuó o no de conformidad con lo dispuesto en el Contrato respectivo y en la normatividad legal vigente.

El medio de control previsto para los asuntos relacionados con incumplimientos en contratos estatales se encuentra previsto en el artículo 141 del C.P.A.C.A. Sobre el particular, a manera de ejemplo me permito citar la siguiente sentencia del Consejo de Estado³, en la que se manifestó:

*“(…) A través del medio de control de controversias contractuales consagrado en el artículo 141 del CPACA, las partes de un contrato estatal pueden solicitar que “se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, **que se declare su***

³ Fallo Consejo de Estado con radicado No. 25000-23-36-000-2012-00403-01(46112), proferida el 10 de julio de 2013, Consejero Ponente: Hernán Andrade Rincón.

incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas”.

Al respecto, cabe recordar que, tal y como ocurría en vigencia del Decreto 01 de 1984 - artículo 87 -, para que una pretensión pueda ser resuelta a través del medio de control de controversias contractuales, es necesario que la misma tenga por origen un contrato estatal, pues en virtud de este medio es procedente solicitar, entre otras pretensiones, la del incumplimiento del contrato y el consecuente restablecimiento y/o indemnización de perjuicios”

La Corte Constitucional en Sentencia C- 388 de 1996, estableció el alcance de la competencia de la jurisdicción contencioso-administrativa en materia de controversias contractuales así:

“Actuando en una forma congruente y siendo coherente con la determinación de crear una sola categoría de contratos para el sector público, el legislador también procedió a unificar el juez competente para resolver las controversias derivadas de los mismos, dentro de las cuales se encuentran no sólo las que se presenten en la etapa precontractual y contractual sino también en la postcontractual, competencia que radicó en la jurisdicción contencioso administrativa, como aparece en el artículo 75 de la ley 80 de 1993, que es objeto de acusación parcial en este proceso.” (Negritas fuera de texto)

Por su parte, la Constitución Política dispuso en el artículo 29 que nadie puede ser juzgado sino ante el juez o tribunal competente, lo que ha sido interpretado por la jurisprudencia constitucional en sentencias como la C – 755 de 2013, en el sentido que no basta con ser juzgado por un juez, sino que incorpora la garantía de ser juzgado por quien legalmente es competente para adelantar el trámite y adoptar la decisión de fondo respectiva, lo que a su vez se relaciona con el derecho a que se cumplan las formas propias de cada juicio (Corte Constitucional. C- 537- 2016).

Nótese como en el presente caso, el obligado a responder legalmente es el Ministerio de Salud y Protección Social hoy la ADRES y no mis mandantes, y la responsabilidad de las personas jurídicas que represento solo puede devenir del incumplimiento del contrato estatal, de manera que la norma prevista no atribuye competencia a la jurisdicción ordinaria laboral para conocer de estos asuntos.

Finalmente, es importante resaltar que el hecho de que se haya atribuido la competencia a los jueces laborales para conocer de los asuntos propios de la seguridad social integral frente a la relación del afiliado, beneficiario o usuario, con la respectiva entidad administradora o prestadores de servicios de seguridad social integral, y que en virtud de lo anterior conozca de los conflictos relacionados con el reconocimiento de los recobros y reclamaciones ECAT presentadas con cargo a los recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud, esto no hace extensiva su competencia para establecer condenas en contra de mis representadas quienes se reitera, no hacen parte del Sistema y cumplieron sus obligaciones contractuales de conformidad con el contrato celebrado con el Ministerio de Salud.

En conclusión, existe falta de competencia por parte del juez laboral para examinar la responsabilidad de mis representadas, y consecuentemente condenarlas en virtud de la auditoría en salud, jurídica y financiera realizada en cumplimiento del Contrato No. 043 de 2013, lo que conlleva el rechazo del llamamiento presentado por la ADRES.

5. PETICIÓN

De conformidad con los fundamentos fácticos y jurídicos formulados en el presente recurso, respetuosamente solicito:

5.1. Principal:

- **REPONER** el auto proferido el 02 de junio de 2021, por medio del cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por ADRES en contra de las integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014 y en su lugar, ordenar su rechazo, atendiendo a las diferentes consideraciones planteadas en este recurso.

5.2. Subsidiaria:

En el evento que la anterior solicitud sea resuelta de manera desfavorable, solicito:

- **La remisión de la base de datos contentiva de los recobros de la demanda** o en su defecto, en el evento de no contar con el mismo, requerir a la llamante en garantía o a la demandante, a efectos de que se allegue al proceso el mencionado archivo, con el fin de que mis representadas puedan hacer efectivo su derecho de defensa y contradicción, teniendo la posibilidad de efectuar un pronunciamiento en los términos presentados por la actora en el libelo introductorio.

6. ANEXOS

Enlace de OneDrive denominado: https://grupoasd-my.sharepoint.com/:f:/g/personal/diana_segura_grupoasd_onmicrosoft_com/EhX8XZWgxq9Gr4eTjRe-Ck4BbkII9H2K2qzAdeRoHfBiGg?e=vdSkyH el cual contiene la siguiente información:

6.1. Una carpeta denominada “**Poderes**”, la cual contiene:

- 6.1.1.** Poderes otorgados por los representantes legales de las sociedades integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014.
- 6.1.2.** Correos electrónicos provenientes de las direcciones de notificaciones judiciales inscritas en el Certificado de Existencia y Representación Legal de cada una de las sociedades integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014, mediante los cuales se remitió a la suscrita los poderes para actuar en estas diligencias, conforme a lo dispuesto en el Decreto 806 de 2020.
- 6.1.3.** Certificados de existencia y representación legal de las sociedades integrantes de la Unión Temporal FOSYGA 2014 (i) SERVIS OUTSOURCING INFORMÁTICO SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA. – SERVIS S.A.S. (ii) GRUPO ASESORÍA EN SISTEMATIZACIÓN DE DATOS, SOCIEDAD POR ACCIONES SIMPLIFICADA – GRUPO ASD S.A.S. y (iii) CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.

6.2. Una carpeta denominada “**Contrato 043**”, la cual contiene:

- 6.2.1.** Copia del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013, suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal FOSYGA 2014. (En 24 folios).
- 6.2.2.** Copia del acta de inicio de ejecución del contrato de consultoría No. 043 suscrito entre el Ministerio de Salud y Protección Social y la Unión Temporal FOSYGA 2014. (En 2 folios)
- 6.2.3.** Copia del documento privado de conformación de la Unión Temporal FOSYGA 2014. (En 9 folios)
- 6.2.4.** Copia de la modificación al documento privado de conformación de la Unión Temporal FOSYGA 2014. (En 5 folios)
- 6.2.5.** Pólizas del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013. (En 13 folios)

6.2.6. Anexos del Contrato de Consultoría No. 043 de 2013:

6.2.6.1. Anexo técnico (En 60 folios)

6.2.6.2. Resolución 7941 de 2013 (En 7 folios)

6.2.7. Otrosí de apropiación de recursos al Contrato de Consultoría No. 043 de 2013. (En 7 folios)

6.2.8. Prórroga No. 1 y Otrosí modificatorio No. 2 al Contrato de Consultoría No. 043 de 2013. (En 4 folios)

6.2.9. Copia del Acta de liquidación bilateral del Contrato N° 043 de 2013 (En 42 folios)

6.3. Una Carpeta denominada **“Precedentes”** que contiene copia de las decisiones adoptadas por el H. Tribunal Superior de Bogotá y diferentes juzgados, sobre el tema que nos ocupa:

6.3.1. Auto del 17 de septiembre de 2019, proferido por el Juzgado 38 Laboral del Circuito de Bogotá, proceso con número de radicado 11001310503820170030900.

6.3.2. Auto del 13 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado 11 Laboral del Circuito de Bogotá, proceso con número de radicado 11001310501120180000800.

6.3.3. Auto del 13 de noviembre de 2019, proferido por el Juzgado 35 Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso número 11001310503520160074400.

6.3.4. Auto del 21 de enero de 2020, proferido por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral dentro del proceso 2016-00728, por medio del cual se confirma la decisión de rechazar llamamiento en garantía en contra de mis representadas.

6.3.5. Auto del cinco (5) de febrero de 2020, proferido por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral dentro del proceso 2017- 00309, por medio del cual se confirma la decisión de rechazar llamamiento en garantía en contra de mis representadas.

6.3.6. Auto del 24 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá, proceso con radicado 2016-00048.

6.3.7. Auto del 25 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado 12 Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso número 11001310501220140063500.

6.3.8. Auto del 28 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado 22 Laboral del Circuito de Bogotá, en el proceso número 1100131050222014049000.

6.3.9. Auto del 28 de febrero de 2020, proferido por el Juzgado 32 Laboral del Circuito de Bogotá en el proceso ordinario No. 11001310503220170030500.

6.3.10. Auto del 28 de agosto de 2020, proferido por el Tribunal Superior de Bogotá – Sala Laboral, proceso con número de radicado 2015-00954-01

6.3.11. Auto del 23 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá, proceso con número de radicado 11001310501520180048100.

6.3.12. Auto del 24 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado 19 Laboral del Circuito de Bogotá, proceso con radicado 2019-00164.

6.3.13. Auto del 25 de septiembre de 2020, proferido por el Juzgado 15 Laboral del Circuito de Bogotá en el proceso ordinario No. 11001310501520160043000.

6.3.14. Auto del 10 de mayo de 2021, proferido por el Juzgado 28 Laboral del Circuito de Bogotá en el proceso ordinario No. 11001310502820200030400.

7. DIRECCIONES Y NOTIFICACIONES

De conformidad con lo preceptuado en el Decreto 806 del 04 de junio de 2020, artículo 3, se remite copia del presente escrito al momento de su envío al Despacho a las siguientes direcciones electrónicas:

a. DEMANDANTE: SANITAS EPS S.A.:

- Dirección electrónica de notificación judicial: notificajudiciales@keralty.com
- Apoderado Jorge Gaitán: joegaitan@keralty.com

b. LLAMANTE EN GARANTÍA: ADMINISTRADORA DE LOS RECURSOS DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD- ADRES:

- Dirección electrónica de notificación judicial: notificaciones.judiciales@adres.gov.co
- Dirección electrónica de notificaciones Apoderado judicial: angie.pineda@adres.gov.co

c. LLAMADAS EN GARANTÍA: Mis representadas como integrantes de la Unión Temporal Fosyga 2014 recibirán notificaciones en las direcciones electrónicas que se relacionan a continuación:

- **CARVAJAL TECNOLOGÍA Y SERVICIOS S.A.S.**

- Dirección electrónica de notificación judicial: impuesto.carvajal@carvajal.com

- **GRUPO ASD S.A.S**

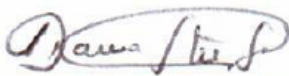
- Dirección electrónica de notificación judicial: clizarazo@grupoasd.com.co

- **SERVIS S.A.S.**

- Dirección electrónica de notificación judicial: clizarazo@grupoasd.com.co

d. La suscrita apoderada recibirá notificaciones en el correo electrónico: diana.segura@utfosyga2014.com, y podrá ser contactada en el número de celular: 3204515646

Cordialmente,



DIANA ESTEFANY SEGURA CASTAÑEDA

C.C. 1.014.198.618

T.P. 206.542 del C.S. de la J