



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO
Medellín, diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Medio de control: CONTROVERSIA CONTRACTUAL
Radicado: 050013333002-2019-00015 00
Demandante: CONSORCIO ANTIOQUIA 2014
Demandados: DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y VIVA
Asunto: RESUELVE EXCEPCIONES – RECONOCE PERSONERÍAS.

En este momento procesal, vencido como se encuentra el traslado secretarial de excepciones, se dará aplicación al artículo 12 del Decreto 806 de 2020, que estipula:

“Artículo 12. Resolución de excepciones en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. De las excepciones presentadas se correrá traslado por el término de tres (3) días en la forma regulada en el artículo 110 del Código General del Proceso, o el que lo sustituya. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre ellas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en las excepciones previas.

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 juzgador 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.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente.

La providencia que resuelva las excepciones mencionadas deberá ser adoptada en primera instancia por el juez. Subsección, sección o sala de conocimiento. Contra esta decisión procederá el recurso apelación, el cual será resuelto por la subsección, sección o sala del tribunal o Consejo de Estado. Cuando esta decisión se profiera en única instancia por los tribunales y Consejo de Estado se decidirá por el magistrado ponente y será suplicable.”

Así pues, remitiéndonos a la normativa procesal que para el efecto traen los artículos 100 a 102 del Código General del Proceso, como en este caso, se reitera, ya se corrió traslado de excepciones, se emitirá auto que decida sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva propuestas por la demandada o que sea requerido decidir de oficio, lo que pasa a hacerse.

Revisado el expediente, la demandada **EMPRESA DE VIVIENDA DE ANTIOQUIA – VIVA** presentó excepciones de mérito que no es viable resolverlas en esta providencia. Por su parte, el **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA** propuso las de falta de legitimación en la causa por activa y pasiva a decidirse a continuación, más otras de fondo o de mérito. Por último, la llamada en garantía **COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A** presentó entre otras, la de prescripción de la acción derivada del contrato de seguro, que ante su naturaleza, se resolverá también en este auto.

Dentro del término de traslado secretarial de excepciones, llevado a cabo del 10 al 13 de diciembre de 2019, la parte demandante no emitió pronunciamiento alguno.

Ahora bien, de los medios exceptivos que estarían llamados a resolverse en esta providencia y que fueron señalados en precedencia, se comienza su resolución en los siguientes términos:

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA Y POR PASIVA

A través de esta excepción, la demandada DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA alega que quien quiere asumir la parte activa en este proceso, no tiene la capacidad para pretender beneficiarse como parte contractual, ni con relación al Convenio Marco Interadministrativo N° 2012-SS-15-0074, ni con respecto al Contrato de Mandato Sin Representación 4600000724 de 2013, ambos suscritos entre el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y la EMPRESA DE VIVIENDA DE ANTIOQUIA – VIVA-; y por lo expuesto, no existe falta de **legitimación en la causa por activa** en cabeza del demandante CONSORCIO ANTIOQUIA 2014.

La **falta de legitimación en la causa por pasiva** la alega la entidad territorial tanto a su favor como en favor de VIVA, teniendo en cuenta que el DEPARTAMENTO no es parte en el Contrato de Obra N° 59 de 2015 objeto de la controversia, y además no entiende por qué VIVA fue demandada desconociendo la conciliación prejudicial suscitada en la Procuraduría Judicial 143 II de Medellín, donde el hoy actor aceptó la propuesta conciliatoria llevada por VIVA.

Con relación al tema de la legitimación en la causa y como soporte jurisprudencial, el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARÍA ADRIANA MARÍN en sentencia del 12 de agosto de 2019 Radicado N° 25000-23-26-000-2002-01599-01(38603) Actor: CONSORCIO PROYECTAR Demandado: INSTITUTO DISTRITAL PARA LA RECREACIÓN Y EL DEPORTE -I.D.R.D.-, señaló:

1.2. La legitimación en la causa, en el caso de las controversias contractuales, la tienen en principio las partes que integran la relación jurídico contractual –partes del contrato- y, por lo tanto, pueden solicitar que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, la existencia del contrato, su nulidad, revisión o incumplimiento, que se ordenen las restituciones consecuenciales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y se profieran otras declaraciones y condenas

En lo referente a la legitimación en la causa por activa, advierte la Sala que el Consorcio Proyectar conformado por la sociedad Vanegas y Garzón Ltda. y el señor Luis Enrique Mayorga, constituida mediante Acta de 25 de noviembre de 1999, representada por el señor Oscar Daniel Garzón Forero, acudió a la administración de justicia con vocación procesal para obrar como demandante, toda vez que fungió como parte en el contrato de obra pública 074 de 1999, objeto de controversia. Con respecto a la legitimación en la causa por pasiva, se evidencia que el Instituto Distrital para la Recreación y el Deporte – I.D.R.D.- satisface ese presupuesto procesal, dada su condición de entidad pública contratante del negocio jurídico referido sometido a debate y, asimismo, porque dicha entidad comprometió recursos con cargo a los cuales ejecutó el contrato objeto de controversia.

En otra sentencia, el CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO el 13 de noviembre de 2018. Radicado N°: 13001-23-31-003-1999-00319-01(55230) Actor: SALES CARTAGENA DE INDIAS S.A- SALCARSA EN LIQUIDACIÓN Demandado: IFI CONCESIÓN SALINAS Y ÁLCALIS DE COLOMBIA, frente a la legitimación en la causa, expuso:

“La legitimación en la causa tiene dos dimensiones, la de hecho y la material. La primera surge de la formulación de los hechos y de las pretensiones de la demanda, de tal suerte que quien presenta el escrito inicial se encuentra legitimado por activa, mientras que el sujeto a quien se le imputa el daño ostenta legitimación en la causa por pasiva.

A su vez, la legitimación material es condición necesaria –aunque no suficiente para, según corresponda, obtener decisión favorable a las pretensiones y/o a las excepciones, punto que se define al momento de estudiar el fondo del asunto, con fundamento en el material probatorio debidamente incorporado a la actuación. Así, tratándose del extremo pasivo, la legitimación en la causa de hecho se vislumbra a partir de la imputación que la demandante hace al extremo demandado y la material únicamente puede verificarse como consecuencia del estudio probatorio, dirigido a establecer si se configuró o no la responsabilidad endilgada desde el libelo inicial.

En línea con lo advertido, ocurre que la legitimación en la causa en el ejercicio de la acción contractual, a la luz de lo dispuesto en el artículo 87 del C.C.A. se reservó a las partes co-contractantes de la relación obligacional, restricción que conlleva al entendimiento de que el daño o perjuicio por cuya indemnización se entabla el litigio tiene como fuente el negocio jurídico, de cuyo cauce procesal solo pueden desprenderse derechos y obligaciones, para quienes conforman uno de los extremos del mismo.”

En el caso objeto de estudio, para este Despacho la parte demandante CONSORCIO ANTIOQUIA 2014 ostenta la legitimación en la causa por activa, al menos de hecho, por haber interpuesto la presente demanda de controversia contractual; sumado a lo anterior, fue parte en calidad de contratista del contrato de obra N° 59 de 2015, del que pretende se declare su incumplimiento. Por lo anterior, resulta apresurado declarar en este momento procesal que existe falta de legitimación material por activa en su contra, cuando no se prueba aquello del material probatorio recogido.

En lo que respecta a la falta de legitimación por pasiva de la EMPRESA DE VIVIENDA DE ANTIOQUIA – VIVA-, se tiene que, a folios 66 a 88, la parte demandante probó que el acuerdo conciliatorio al que llegó con dicha entidad el 22 de junio de 2018, fue improbadado por el Juzgado Treinta (30) Administrativo del Circuito de Medellín a través de auto fechado el 4 de julio de 2018, mismo que fue recurrido, y no repuesto por el juzgador mediante providencia del 31 de julio de 2018, por lo que se encuentra legitimación en la causa por pasiva de VIVA para ser demandada en este asunto, más aún si se tiene en cuenta que tuvo la calidad de contratante en el contrato objeto de la presente Litis y el conflicto entre aquella y su contratista permanece no resuelto.

Por su parte, el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA está legitimado al menos de hecho hasta este momento procesal, puesto que fue demandado por el CONSORCIO ANTIOQUIA 2014, está debidamente vinculado al trámite y según la parte demandante, el contrato por el que se demanda su incumplimiento en este proceso se desarrolló dentro del marco de otro, el interadministrativo N° 2012-SS-15-0074 suscrito por el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA con VIVA.

No obstante lo anterior, será la sentencia, el momento procesal en el que se determinarán las responsabilidades de cada una de las demandadas en este asunto, resolviendo con ello la presente controversia contractual. En este orden de ideas, el Despacho declarará como **NO PROBADAS EN ESTE PUNTO** las excepciones de **FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA Y PASIVA** propuestas por la demandada DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO

Esta excepción fue propuesta por la ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., llamada en garantía por el DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, y es fundamentada en que en este caso ha operado la prescripción derivada del contrato de seguro para que el Departamento de Antioquia pretenda la afectación de la póliza de cumplimiento expedida.

Asegura la excepcionante que se debe dar aplicación al término de dos (2) años de oportunidad en la presentación de la acción contemplado en el artículo 1081 del Código de Comercio, y afirma que como desde el acta de liquidación del contrato se tuvo conocimiento del siniestro, -28 de diciembre de 2016-, se deben contabilizar los dos (2) años de oportunidad en la presentación de la demanda desde el día siguiente a esa fecha, y por ende, al 2 de agosto de 2019, fecha de su notificación por correo electrónico del auto que admitió el llamamiento, el término de oportunidad ya había vencido.

Para resolver este medio exceptivo, resulta menester comenzar por señalar que en este caso, el CONSORCIO ANTIOQUIA 2014 demanda al DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA y a la EMPRESA DE VIVIENDA DE ANTIOQUIA pretendiendo se declare un incumplimiento del contrato de obra N° 59 de 2015, se declare además que existió un desequilibrio económico del contrato en contra del contratista acá demandante, con otras pretensiones consecuenciales.

El medio de control procedente para tramitar un proceso de estas características es el de Controversias Contractuales, contemplado en el artículo 141 de la Ley 1437 de 2011, y por consiguiente, le rigen las normas procesales que para los diferentes medios de control trae la Ley 1437 de 2011. El DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA no interpone una acción independiente frente al contrato de seguro, como lo pretende hacer ver la llamada en garantía, sino que, lo que pretende frente a la aseguradora, es que aquella responda por él en los términos del artículo 225 del CPACA, y así se está siguiendo el trámite.

Frente a la oportunidad en la presentación de los diferentes medios de control, el artículo 164 del CPACA establece unos términos so pena de que opere el fenómeno de la CADUCIDAD, nótese que en esta jurisdicción la consecuencia por la no interposición en tiempo de la acción es la caducidad, mas no la prescripción pedida. Concretamente respecto a las controversias contractuales, dispone:

ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. *La demanda deberá ser presentada:*

...

2. *En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:*

...

J) *En las relativas a contratos el término para demandar será de dos (2) años que se contarán a partir del día siguiente a la ocurrencia de los motivos de hecho o de derecho que les sirvan de fundamento.*

Cuando se pretenda la nulidad absoluta o relativa del contrato, el término para demandar será de dos (2) años que se empezarán a contar desde el día siguiente al de su perfeccionamiento. En todo caso, podrá demandarse la nulidad absoluta del contrato mientras este se encuentre vigente.

En los siguientes contratos, el término de dos (2) años se contará así:

...

iii) *En los que requieran de liquidación y esta sea efectuada de común acuerdo por las partes, desde el día siguiente al de la firma del acta;*

..."

Por su parte, el artículo 37 de la Ley 640 de 2001, señala:

“ART. 37. —Corregido D. 131/2001, art. 2º. Requisito de procedibilidad en asuntos de lo contencioso administrativo. Véase el texto del presente inciso en (§ L. 640/2001-ART. 37.).

(...).

PAR. 2º—*Cuando se exija cumplir el requisito de procedibilidad en materia de lo contencioso administrativo, si el acuerdo conciliatorio es improbadado por el juez o magistrado, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanudará a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.”*

Así entonces, el término de oportunidad en la presentación de esta demanda, es el de dos (2) años contemplado en el artículo 164 numeral 2 literal j) iii) de la Ley 1437 de 2011, citado en precedencia, el cual comenzó a correr el 29 de diciembre de 2016 (fl. 65), esto es, el día siguiente a la liquidación de mutuo acuerdo del contrato de obra N° 59 de 2015, suspendiéndose desde la radicación de la solicitud de conciliación prejudicial el 22 de junio de 2018, y reanudándose a la ejecutoria del auto emitido el 31 de Julio de 2018 por el Juzgado Treinta (30) Administrativo del Circuito de Medellín, que no repuso la decisión de improbar la conciliación prejudicial presentada; dicha providencia se notificó por estados del 1º de agosto de 2018 como consta a folio 87 del expediente, y ese mismo día fue radicada esta demanda (fl. 4), por lo que no se presenta la caducidad de esta acción.

Atendiendo a lo anterior, y analizada por demás la caducidad del presente medio de control, se declarará no probada la excepción de “*prescripción de la acción derivada del contrato de seguro*”, propuesta por la llamada en garantía ASEGURADORA DE FIANZAS S.A. CONFIANZA S.A.

Respecto a los restantes medios exceptivos propuestos, se resolverán en la sentencia al considerarse *de fondo* o *de mérito*.

Finalmente, en lo atinente a las excepciones que podrían declararse de oficio en este punto, no obra prueba alguna de la que se colija la configuración de alguna otra excepción previa o la posible existencia de una transacción, conciliación o cosa juzgada.

Atendiendo a lo anteriormente expuesto, el JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN,

RESUELVE

PRIMERO. Declarar NO PROBADAS hasta este momento procesal, las excepciones de FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA Y PASIVA presentadas por la demandada DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA.

SEGUNDO. Declarar NO PROBADA la excepción de PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DERIVADA DEL CONTRATO DE SEGURO, propuesta por la llamada en garantía ASEGURADORA DE FIANZAS S.A., conforme a las consideraciones expuestas en precedencia.

TERCERO. Contra esta decisión de excepciones procede el recurso de apelación. Si alguna de las partes recurre esta providencia, tales escritos se recibirán por los canales virtuales, para lo cual está habilitado el correo electrónico institucional adm02med@cendoj.ramajudicial.gov.co. Se solicita a los usuarios que los documentos que se vayan a enviar por este medio, estén en formato PDF, por su seguridad en el contenido.

Se informa a los sujetos procesales que este expediente no se encuentra digitalizado, no obstante, el acceso al expediente físico está garantizado en la sede del juzgado, previa autorización del titular del despacho para su ingreso, y en el horario de atención fijado a través del Acuerdo CSJANTA20-56 del 16 de junio de 2020 expedido por el Consejo Seccional de la Judicatura – Antioquia; lo anterior, mientras se implementa un plan de digitalización para el manejo de los documentos por parte del Consejo Superior de la Judicatura.

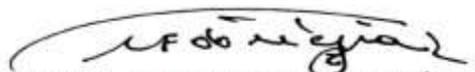
CUARTO. Ejecutoriada este auto, se procederá a fijar fecha de realización de audiencia inicial conforme al artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, o, si el proceso es de los que trata el artículo 13 del Decreto 806 de 2020, se dará traslado para alegar de conclusión, previo a emitir sentencia anticipada.

QUINTO. Reconocer personería para actuar como apoderada de la parte demandada EMPRESA DE VIVIENDA DE ANTIOQUIA- VIVA-, a la abogada PAULA ANDREA LOPERA HENAO portadora de la T.P 97.317 del Consejo Superior de la Judicatura conforme a delegación obrante a folios 135 a 145 del expediente.

SEXTO. Reconocer personería para actuar como apoderado de la parte demandada DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, al abogado LUIS HERNANDO RIASCOS NARVÁEZ portador de la T.P 191.385 del Consejo Superior de la Judicatura conforme a poder obrante a folio 154 del expediente.

SÉPTIMO. Reconocer personería para actuar como apoderada de la llamada en garantía COMPAÑÍA ASEGURADORA DE FIANZAS S.A CONFIANZA, a la abogada MÓNICA LILIANA OSORIO GUALTEROS portadora de la T.P 172.189 del Consejo Superior de la Judicatura conforme a poder obrante a folio 32 del cuaderno anexo 1 del expediente.

NOTIFÍQUESE



MANUEL FERNANDO MEJÍA RAMIREZ
JUEZ

En la fecha 21 de septiembre de 2020 a las 8:00 a.m., se notifica por **ESTADOS** este auto.

Firmado Por:

**MANUEL FERNANDO MEJIA RAMIREZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 002 SIN SECCIONES ADMINISTRATIVO DE MEDELLÍN**

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: **89e6a785e0815768f3d51098c4b83e4739df9f621bb55306fe29da162b8a254c**
Documento generado en 18/09/2020 08:43:58 a.m.