

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, cinco (5) de marzo de dos mil veintiuno (2021)

AUTO INTERLOCUTORIO No. _____

MAGISTRADO PONENTE: FERNANDO AUGUSTO GARCIA MUÑOZ

MEDIO DE CONTROL:	REPARACIÓN DIRECTA
EXPEDIENTE:	76001-33-33-008-2013-00285-01.
DEMANDANTE:	ROSALBA AGUIRRE SERNA Y OTROS fewego@yahoo.com fewego@hotmail.com oscarlatorre63@hotmail.com oscarlatorre63@gmail.com
DEMANDADO:	METROCALI S.A. mcpiraban@metrocali.gov.co judiciales@metrocali.gov.co LEASING BANCOLOMBIA legmabogado@gmail.com GIT MASIVO ivanramirez@ramirezwbogados.com gerencia@gitmasivo.com MUNICIPIO DE SANTIAGO DE CALI notificacionesjudiciales@cali.gov.co LA PREVISORA S.A. jromeroe@live.com firmadeabogadosjr@gmail.com MAPFRE SEGUROS S.A. njudiciales@mapfre.com.co abogadomauricio@gmail.com
ASUNTO	REVOCA PARCIALMENTE

I. OBJETO DE LA DECISION

Se resuelve el recurso apelación, propuesto por la parte demandante contra el auto interlocutorio nro. 079 del 29 de enero de 2020¹, proferido por el Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cali, que declaró probada la excepción propuesta de falta de legitimación en la causa por pasiva de Metrocali S.A. y la compañía Leasing Bancolombia S.A. y declaró no probada la excepción de prescripción.

II. ANTECEDENTES

Dentro del medio de control de reparación directa adelantado por la señora Rosalba Aguirre Serna y otros, a través de apoderado judicial contra Metrocali S.A. y Leasing Bancolombia S.A. En la demanda, solicitan que se declare patrimonialmente responsable a las entidades demandadas de todos los perjuicios ocasionados a los demandantes, como consecuencia de las lesiones psicofísicas sufridas por la señora Rosalba Aguirre Serna el día 23 de octubre de 2012, a sufrir un accidente en el que resultó involucrado un vehículo adscrito a las instituciones demandadas.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitó se condene a las entidades demandadas a pagar las siguientes sumas de dinero:

- Perjuicios Materiales:

¹ Ver folios 546-550

- Lucro Cesante, por la suma de \$40.000.000, o lo que resulte probado en el proceso.
- Daño emergente, por la suma de \$5.000.000, con motivo de los gastos en medicamentos y tratamientos para la recuperación de la salud de la señora Rosalba Aguirre Serna.
- Perjuicios Inmateriales:
- Perjuicios Morales. Para Rosalba Aguirre Serna (Lesionada) la suma de 100 SMLMV, para Jorge Eliecer y Elizabeth Salinas Aguirre la suma de 80 SMLM cada uno y para Juan Sebastián Zúñiga Salinas la suma de 70 SMLMV.
- Por daño a la vida en relación de la señora Rosalba Aguirre Serna, la suma de 100 SMLMV.

Finalmente, solicitó que las sumas de dinero que sean reconocidas se liquiden conforme a lo previsto en el artículo 192 inciso 3 del CPACA.

Dentro de las actuaciones obrantes en el plenario, se destacan las siguientes²:

- Mediante auto interlocutorio nro. 630 del 06 de septiembre de 2013³, el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali admitió la demanda.
- Posteriormente, a través de auto interlocutorio proferido en audiencia inicial celebrada el 23 de enero de 2015⁴, se ordenó la vinculación del GIT Masivo S.A.
- Mediante auto interlocutorio nro. 1439 del 23 de noviembre de 2015⁵ proferido en audiencia inicial se vinculó al Municipio de Cali, quien en llamo en garantía a la Previsora S.A. Compañía de Seguros, solicitud que fue admitida en auto interlocutorio nro. 648 del 22 de julio de 2016.
- Mediante auto interlocutorio nro. 954 del 30 noviembre de 2017⁶, se admitió el llamamiento de garantía de Leasing Bancolombia contra GIT Masivo S.A y se rechazó frente a Mapfre Seguros Generales de Colombia.
- En auto interlocutorio del 29 de octubre de 2018⁷, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca resolvió recurso de apelación admitiendo el llamamiento en garantía de Leasing Bancolombia contra Mapfre Seguros Generales de Colombia.

III. DE LA PROVIDENCIA APELADA:

El Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Cali mediante auto interlocutorio nro. 079 del 29 de enero de 2020, declaro probada la falta de legitimación en la causa por pasiva de Metrocali S.A. y de Leasing Bancolombia S.A. y no probada la excepción de prescripción propuesta por la llamada en garantía Mapfre Seguros Generales de Colombia y la Previsora S.A.

- Para resolver la falta de legitimación en la causa por pasiva de dichas entidades, considero:

Leasing Bancolombia S.A.

Indicó que, de las piezas obrantes dentro del expediente, es claro que, el automotor identificado con placa VCR596, en el que se transportaba la señora Rosalba Aguirre, era propiedad de la entidad demandada Leasing Bancolombia S.A., sin embargo, el uso y goce de dicho vehículo se encontraba en cabeza del GIT Masivo S.A., en virtud del contrato de arrendamiento financiero leasing nro. 100439, es decir, que era el tenedor del vehículo.

² Ver folios 72 C9

³ Ver folios 118-119 C1

⁴ Ver folios 193-194 C1

⁵ Ver folios 233-234 C2

⁶ Ver folios 59-60 cuaderno 1 llamamiento garantía Leasing Bancolombia

⁷ Ver folios 56-58 cuaderno 2 llamamiento garantía Leasing Bancolombia

Adujo que el carácter de propietario no necesariamente implica una responsabilidad frente al hecho dañoso, pues si se acredita que el titular del derecho del dominio transfirió a otro la tenencia de la cosa en virtud del título jurídico, quien estaría llamado a responder sería el tenedor del vehículo, de ahí que, deba declararse la falta de legitimación en la causa por pasiva de esta entidad.

Metrocali S.A.

Señaló que, Metrocali S.A., es una entidad descentralizada de orden municipal, constituida entre entidades públicas del mismo orden bajo la forma de sociedad anónima de carácter comercial, con aportes públicos, autorizada mediante Acuerdo nro. 16 del 27 de noviembre de 1998 del Concejo Municipal de Cali, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y capital independiente, constituida mediante escritura pública nro. 580 del 25 de febrero de 1999, registrada en la Cámara de Comercio de Cali, la cual por la integración de su capital se rige por las normas propias de una empresa industrial y comercial del estado; que según Resolución nro. 912.110.J4 de 2015, esta sociedad esta concebida para la ejecución de toda las actividades previas, concomitantes y posteriores de construcción y operación del sistema de transporte masivo de la ciudad de Santiago de Cali y su zona de influencia. Para el cumplimiento de su objeto, Metrocali S.A. convocó a la licitación pública nro. MC-DT-001 de 2006, para la adjudicación de 5 concesiones, cuatro de ella para la prestación del servicio público de transporte masivo de pasajeros, el contrato de concesión nro. 01 se adjudicó a GIT Masivo S.A. mediante Resolución nro. 415 de noviembre 16 de 2006.

Así las cosas, el vehículo de placa nro. VCR596, se encontraba en cabeza de la entidad vinculada GIT Masivo S.A., prestando el servicio público de transporte en virtud del contrato de concesión nro. 01, por lo tanto, la responsabilidad por los daños y perjuicios que eventualmente se llegaren a ocasionar con ese vehículo recaerían sobre el concesionario y no sobre Metrocali S.A., y en ese sentido no esta legitimado en la causa por pasiva.

- Sobre la excepción de prescripción propuesta por Compañía de Seguros Mapfre y La Previsora S.A.

Indicó que, inicialmente la demanda fue formulada contra Metrocali S.A. y Leasing Bancolombia S.A., por lo tanto, el Municipio de Santiago de Cali y GIT Masivo S.A., no conocieron del proceso en la etapa extrajudicial, ni desde el auto admisorio.

Afirmó que, los dos años para acudir en forma oportuna ante la jurisdicción para ejercer las acciones derivadas del contrato de seguro, como lo es el llamamiento en garantía, es desde el momento de la vinculación, en el caso del GIT Masivo S.A. desde el 07 de febrero de 2015 y para el Municipio de Santiago de Cali desde el 29 de enero de 2016. Atendiendo que las entidades hicieron la solicitud de llamamiento de garantía antes del término establecido, se interrumpió la prescripción.

IV. FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

La apoderada de la Compañía de Seguros Mapfre interpuso recurso contra el auto que declara no probada la excepción de prescripción⁸ en los siguientes términos (transcripción literal):

“De conformidad a que en el presente caso se trata de un contrato de seguros de responsabilidad civil y lo establecido en el artículo 1131 del Código de Comercio el cual establece dos momentos, en el que nos atañe el segundo momento que establece que frente al asegurado se empezara a contar el término de prescripción desde el momento en

⁸ Ver video folio 576 C3 – del 1:08:55 al 1:11:00

que se presentó el reclamo por parte del tercero y/o asegurado y en el presente evento tenemos el siguiente esquema que se esboza dentro de la excepción propuesta: los hechos se dan en la fecha 23 de octubre de 2012, el reclamo del asegurado por medio de audiencia de conciliación se da el 16 de abril de 2013, se realiza la presentación del llamamiento de garantía el día 17 de marzo de 2015 y el auto admite el llamamiento en garantía en abril de 2015, en igual sentido es importante tener en cuenta la notificación del llamamiento en garantía que se da en noviembre de 2016. Así las cosas, en el presente evento se tendrá entonces que el asegurado le presentaron la reclamación con la audiencia de conciliación mediante la citación de conciliación recibida por el asegurado que culminó en audiencia que se celebró el 16 de abril de 2013, por lo que teniendo en cuenta la fecha de presentación del llamamiento en garantía y la fecha de notificación a este se tiene que no se interrumpió la prescripción, por no haberse notificado debidamente, por lo que se encuentran prescritas las acciones derivadas del contrato de seguro, en igual sentido, como resalte es de gran importancia tener en cuenta la notificación del llamamiento en garantía de acuerdo a que dicho auto se da la notificación de esta a mi representada por fuera de los 6 meses establecidos dentro del artículo 66 del CGP y por lo tanto, debe tenerse entonces la ineficacia del llamamiento en garantía, en este sentido solicito pues se tengan los argumentos para resolver favorablemente el recurso de apelación”.

El apoderado de la parte demandante interpuso recurso⁹ en los siguientes términos:

“(…) esta claro que el Consejo de Estado ha distinguido la falta de legitimación desde el punto de vista material y desde el punto de vista de hecho, desde el punto de vista de hecho surge a partir de la acusación que se hace en el libelo demandatorio, de la posible responsabilidad que recae sobre estas dos entidades, en este caso concreto el Leasing Bancolombia y Metrocali, partiendo de que, de que es la entidad encargada de manejar todo el tema de transporte masivo de la ciudad de Cali, palabras más palabras menos, y al Leasing Bancolombia como propietaria, desde ahí surge la legitimación de hecho que plantea el Consejo de Estado, efectivamente como lo cita usted en una decisión del 2018 el Alto Tribunal Contencioso Administrativo plantea que si hay demostración, si hay pruebas, si hay elementos suficientes para entrar a decidir si es viable o no continuar con estas entidades vinculadas hasta el final, pues podrá hacerlo el juez en esta instancia de audiencia inicial, si no es así se tendrá como una falta de legitimación material que tendrá que ser decidido en la sentencia, partiendo de esos supuestos señora Juez tenemos que cuando contesto GIT Masivo y Metrocali no aportaron documentación que sustentara el convenio al que usted hace referencia y son las concesiones que celebran con las diferentes instituciones que participaron para poder materializar el servicio público masivo en la ciudad de Cali, eso que significa, que en este momento no hay elementos materiales que permitan a la juzgadora entrar a decidir la posible responsabilidad que recae en este medio de control sobre estas dos instituciones, tenemos señora Juez que las resoluciones y el convenio al que usted hace referencia son documentos tomados de la página web, que si bien es cierto pueden ser consultados por todos, son de público conocimiento, no fueron incorporados en su debida oportunidad a este trámite, no fueron posible controvertir durante el traslado de las excepciones, por lo tanto, creo con apoyo de las citas jurisprudenciales a las que usted ha hecho referencia que no sería esta la oportunidad para decidir si se continua o no con la vinculación de este par de entidades, una pública y una de carácter privado, sustento mi petición señora Juez, quiero hacer referencia a un caso decidido por el Tribunal Contencioso Administrativo del Valle en decisión del 23 de mayo del año pasado, interlocutorio 145 proferido dentro del proceso 76001-33-33-012-2016-00350 demandante José Fredy García Delgado contra Metrocali y otro de sus concesionarios Unimetro S.A., en aquel proceso ocurrió idénticas situaciones a las que hoy se están planteando, el operador de primera instancia en este caso el Juzgado 12 Administrativo declaró probada la falta de legitimación por Metrocali, ordenó su desvinculación y además planteo la falta de jurisdicción porque solo quedaba una institución de carácter privado vinculado a la situación, que decidió el Tribunal? Revocar la decisión, primero partiendo de diferenciar lo que ya ha dicho el Consejo de Estado desde ya hace muchos años, la legitimación de hecho legitimación material, segundo diciendo se apresura la juzgadora a desvincular de la posible redito resarcitorio que se podría tomar en la sentencia argumentando pruebas que no estaban incorporadas al proceso, segundo, cuando la relación de hecho surgida con Metrocali parte de la acusación entre comillas que

⁹ Ver video folio 576 C3 – del minuto 1:12:33 al 1:21:00

plantea el demandante de entrada en su escrito, que es idéntica a la situación que nos esta ocurriendo acá, esta es una decisión adoptada por el Dr. Eduardo Antonio Lubo Barros y ya hice referencia al tipo de proceso, así que ordenó revocar la decisión adoptada en primera instancia y continuar con el trámite, vinculando a la institución pública Metrocali S.A.

Segundo tema y a beneficio de inventario, digamos que efectivamente llegare a haber la prueba incorporada al proceso el contrato de concesión y que eso daría lugar a entender que Metrocali no tendría porque responder por esa cláusula de indemnidad que plantea, el mismo Consejo de Estado tratándose de la responsabilidad solidaria entre la entidad pública y sus contratistas y me permito leer literalmente unos apartes de una decisión del año 2007 (realiza la lectura del aparte jurisprudencial, radicado interno 21322 M. P. Dra. Luz Stella Correa Palacios, 20 septiembre de 2007- radicación 080012331000199106256-01), es decir cuando un contratista ejecuta una obra, plantea una acción o hace las cosas mal, bueno todas las propuestas propias de la falla del servicio, es como si lo estuviera haciendo representación y en nombre de la entidad que lo contrato, por lo tanto esas cláusulas de indemnidad que se plantean en este caso en estos contratos de concesiones resultan ineficaces frente a la posibilidad de la responsabilidad patrimonial que se acusando, entonces, resumo sra. Juez, el primer argumento es que partiendo de esa división, de legitimación de hecho y material y habiendo una acusación en la demanda, que es Metrocali y Leasing Bancolombia los llamados a responder y que no hay argumentos o pruebas incorporadas al proceso que nos permitan entender otra situación, no procedería su desvinculación y a título de beneficio de inventario si se aceptase que la consulta que se hace a través de estos portales web puedan ser incorporados y tenidos como elemento de prueba para su decisión, recordemos como lo cito anteriormente que el Consejo de Estado ha manifestado que los contratistas están actuando en representación de la institución pública y todo lo que haga por cuenta de ellos inmediatamente ata la responsabilidad de la institución contratante, independiente de las famosas cláusulas de indemnidad que se plantean, así pido al Tribunal revocar la decisión y continuar con el trámite de las dos entidades demandadas inicialmente”.

Del recurso se corrió traslado a las partes. La Previsora S.A., el Municipio de Santiago de Cali y la Mapfre Seguros S.A. no se pronunciaron al respecto. Los demás sujetos procesales indicaron lo siguiente:

El representante legal de Metrocali dijo estar conforme con la decisión del Despacho, alegando que la legitimación en la causa por pasiva está probada, ya que no ostenta la guarda de ningún vehículo involucrado en el siniestro, ni es la empleadora del conductor que estaba ejecutando la actividad, adicionalmente es valido dentro de todo este tipo de contratos las cláusulas de indemnidad en ocasión a los daños a terceros en el marco de la ejecución de la actividad, por lo cual solicita se mantenga la posición del juez de primera instancia.

El apoderado de Leasing Bancolombia S.A. manifiesta estar conforme con la decisión proferida por el *a quo*, toda vez que la vinculación resulta innecesaria y termina siendo una situación que en vez de favorecer dilata el tramite procesal, pues la función del Leasing los ubica netamente en un contexto comercial, debe entenderse la naturaleza del contrato comercial leasing y lo que se persigue a través del mismo, la entidad no asume la guarda material y administrativa de los bienes que entrega en arrendamiento, entonces pretender en calidad de propietario del vehículo que el leasing tenga la responsabilidad de reparar daños causados iría en contravía de la naturaleza del contrato, situación que ha sido decantada por las Altas Cortes, en donde se reitera la teoría de guardián de la cosa, en donde la condición de propietario formal *per se* no condiciona el deber de reparar, lo que se exige siempre es la relación sustancial de responsabilidad que debe existir y las condiciones están plasmadas en el contrato de arrendamiento aportado con la contestación de la demanda. Finalmente, adujo que el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca también ha adoptado la posición del Consejo de Estado en radicado nro. 76001-33-33-017-2014-00428-01 M.P. Oscar Valero.

El apoderado de GIT Masivo S.A., señaló que quien no es guardián material de la cosa no debe responder, quien esta llamado a resarcir un daño es quien lo causa, por lo tanto, Leasing Bancolombia S.A. no tenia en su poder el vehículo, no lo conducía, no era un subordinado suyo, no tenia ese poder que la jurisprudencia ha llamado de control y dirección de la cosa, en ese orden de ideas, se debe confirmar la decisión de primera instancia.

V. CONSIDERACIONES

5.1. RECURSO DE APELACION

El artículo 244 de la Ley 1437 de 2011-CPACA- regula el trámite del recurso de apelación contra autos y consagra lo siguiente:

“ARTÍCULO 244. TRÁMITE DEL RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTOS. La interposición y decisión del recurso de apelación contra autos se sujetará a las siguientes reglas:

1. Si el auto se profiere en audiencia, la apelación deberá interponerse y sustentarse oralmente en el transcurso de la misma.

De inmediato el juez dará traslado del recurso a los demás sujetos procesales con el fin de que se pronuncien y a continuación procederá a resolver si lo concede o lo niega, de todo lo cual quedará constancia en el acta.

2. Si el auto se notifica por estado, el recurso deberá interponerse y sustentarse por escrito dentro de los tres (3) días siguientes ante el juez que lo profirió. De la sustentación se dará traslado por Secretaría a los demás sujetos procesales por igual término, sin necesidad de auto que así lo ordene. Si ambas partes apelaron los términos serán comunes. El juez concederá el recurso en caso de que sea procedente y haya sido sustentado.

3. Una vez concedido el recurso, se remitirá el expediente al superior para que lo decida de plano.

4. Contra el auto que decide la apelación no procede ningún recurso”.

Por otro lado, se analiza como cuestión previa la procedibilidad del recurso de apelación.

El artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, estableció lo siguiente en el numeral 6º:

“Artículo 180. Audiencia inicial. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvencción según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:

(...)

*6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, **falta de legitimación en la causa** y prescripción extintiva.*

(...)

*El auto que decida sobre las excepciones **será susceptible del recurso de apelación** o del de súplica, según el caso.” (Negrillas fuera de la norma.)*

Lo anterior significa, que efectivamente la decisión de excepciones previas tiene la virtualidad de ser apelable, y al haber sido proferida en esta ocasión por un Juzgado del Circuito, el competente para desatar el recurso de alzada es el Tribunal Administrativo conforme al artículo 153 del CPACA que a su letra reza:

*“Artículo 153. Competencia de los tribunales administrativos en segunda instancia. **Los tribunales administrativos conocerán en segunda instancia de las***

apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones **de autos susceptibles de este medio de impugnación**, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.” (Negrillas fuera de la norma)

5.2. PROBLEMA JURÍDICO

El asunto que se discute se contrae a establecer:

¿METRO CALI S.A. y Leasing Bancolombia S.A. se encuentran legitimadas en la causa por pasiva en el presente asunto? y determinar si operó la prescripción extintiva propuesta por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

Para resolver el precitado problema jurídico, es pertinente realizar un recuento normativo y jurisprudencial acerca la falta de legitimación en la causa de hecho y material, así como el momento procesal oportuno para que el Juzgador se pronuncie con relación a los tipos de legitimación establecidos, para luego aplicarlo al caso concreto, así como de la prescripción de la acción proveniente del contrato de seguro

5.3. LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha precisado que la legitimación se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Del mismo modo que, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas. Por tanto, la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerva la pretensión procesal en su contenido como sí lo hace una excepción de fondo.

Así como también que, cuando no se encuentra acreditada la legitimación material en la causa de alguna de las partes procesales, el juzgador deberá denegar las pretensiones elevadas en la demanda puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o, el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados.

De esa forma se pronunció en las siguientes providencias:

1.- Auto del 20 de septiembre de 2018, proferido por la Subsección C de la Sección Tercera del Consejo de Estado, con ponencia del Magistrado JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, dentro del Proceso Radicación número: 54001-23-33-000-2017-00468-01 (61733), Actor: HOSPITAL UNIVERSITARIO ERASMO MEOZ, Demandado: MARIALENA GALINDO MARQUEZ Y OTROS, de la cual se destaca lo siguiente:

“LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

Constituye postura sólidamente decantada por la jurisprudencia de esta Sección aquella consistente en excluir la figura de la falta de legitimación en la causa de las excepciones de fondo que puedan formularse dentro del proceso, comoquiera que éstas, a diferencia de

aquella, enervan la pretensión procesal en su contenido, pues tienen la potencialidad de extinguir, parcial o totalmente, la súplica elevada por el actor, en tanto que la legitimación en la causa constituye una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado¹⁰.

Clarificado, entonces, en relación con la naturaleza jurídica de la noción de legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable ora a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado, resulta menester señalar, adicionalmente, que se ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa¹¹.

La legitimación se refiere a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal, es decir, se trata de una relación jurídica nacida de la atribución de una conducta en la demanda y de la notificación del libelo inicial al demandado, de manera que quien cita a otro y le endilga la conducta, actuación u omisión que dan lugar a que se incoe la acción, está legitimado de hecho por activa y aquél a quien se cita y se le atribuye la referida acción u omisión, resulta legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda.

Por su parte, la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho que origina la presentación de la demanda, independientemente de que dichas personas no hayan demandado o que hayan sido demandadas¹². De ahí que la falta de legitimación material en la causa, por activa o por pasiva, no enerve la pretensión procesal en su contenido, como sí lo hace una excepción de fondo, pues, como lo ha precisado la Sala,

« [L]a excepción de fondo se caracteriza por la potencialidad que tiene, si se prueba el hecho modificativo o extintivo de la pretensión procesal que propone el demandado o advierte el juzgador (art. 164 C.C.A) para extinguir parcial o totalmente la súplica procesal.

La excepción de fondo supone, en principio, el previo derecho del demandante que a posteriori se recorta por un hecho nuevo y probado —**modificativo o extintivo del derecho constitutivo del demandante**— que tumba la prosperidad total o parcial de la pretensión, como ya se dijo.

La legitimación material en la causa activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria, entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable, al demandante o al demandado» (negritas en el texto original, subrayas fuera de él)¹³.

Así pues, toda vez que la legitimación en la causa de hecho alude a la relación procesal existente entre demandante - legitimado en la causa de hecho por activa - y demandado - legitimado en la causa de hecho por pasiva - y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma a quien asumirá la posición de demandado, dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, porque resultaron perjudicadas o porque dieron lugar a la producción del daño.

De ahí que un sujeto pueda estar legitimado en la causa de hecho pero carecer de legitimación en la causa material, lo cual ocurrirá cuando a pesar de ser parte dentro del proceso no guarde relación alguna con los intereses inmiscuidos en el mismo, por no tener conexión con los hechos que motivaron el litigio, evento éste en el cual las pretensiones formuladas estarán llamadas a fracasar puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados a los actores¹⁴.

10 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 22 de noviembre de 2001, Consejera Ponente. María Elena Giraldo Gómez, expediente No. 13356.

11 Ver, por ejemplo, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera sentencia de 15 de junio de 2000; Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez; expediente No. 10.171; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintiocho (28) de abril de dos mil cinco (2005), Consejero ponente: Germán Rodríguez Villamizar, Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03266-01(14178).

12 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de octubre de dos mil siete (2007); Referencia: 13.503; Radicación: 110010326000199713503 00.

13 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación: 10973.

14 A propósito de la falta de legitimación en la causa material por activa, la Sección ha sostenido que "... si la falta recae en el demandante, el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo —no el procesal—. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra¹⁵. De manera ilustrativa, así lo ha explicado la Sala:

«La legitimación ad causam material alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Ejemplo:

*- A, Administración, lesiona a B. A y B, están legitimados materialmente; pero si
- A demanda a C, sólo estará legitimado materialmente A; además si D demanda a B, sólo estará legitimado materialmente B, lesionado. Si D demanda a C, ninguno está legitimado materialmente.*

Pero en todos esos casos todos están legitimados de hecho; y sólo están legitimados materialmente, quienes participaron realmente en la causa que dio origen a la formulación de la demanda»¹⁶.

En consonancia con lo anterior, se ha indicado que la falta de legitimación en la causa no impide al fallador pronunciarse de fondo sobre el petitum de la demanda, comoquiera que la aludida legitimación constituye un elemento de la pretensión y no de la acción, en la medida en que se trata de "... una condición propia del derecho sustancial y no una condición procesal, que, cuando no se dirige correctamente contra el demandado, constituye razón suficiente para decidir el proceso adversamente a los intereses del demandante, por no encontrarse demostrada la imputación del daño a la parte demandada"¹⁷. (...)»¹⁸

Igualmente puede citarse la providencia del 7 de septiembre de 2018, proferida por la misma sección, Subsección B, con ponencia de la Magistrada LUZ STELLA CONTO DIAZ DEL CASTILLO, dentro del proceso con radicación No. 25000-23-31-000-2007-00495-01(42464), Actor: FACTOR GROUP COLOMBIA S.A., Demandado: ECOPETROL S.A., de la cual se destaca lo siguiente:

“De la legitimación en la causa

14.1. La jurisprudencia de esta Corporación ha definido que respecto de la legitimación en la causa, existen dos clases a saber: i) la de hecho que se refiere al actuar en el proceso como demandante o demandado, cuando se ha iniciado en ejercicio del derecho de acción, en razón de la pretensión procesal y ii) la material, que corresponde a la participación o vínculo entre las personas –sean parte o no del proceso- con la ocurrencia de los hechos que dieron origen a la demanda, esto es, los titulares de las relaciones jurídico sustanciales, por lo que puede suceder que quien está legitimado de hecho puede no estarlo

Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veinte (20) de septiembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación: 10973.

15 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452). En similar sentido y complementando lo dicho en el texto, se ha afirmado lo siguiente: “La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo -no el procesal-; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintidós (22) de noviembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Expediente 13.356. Puede verse, en la misma dirección, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veintisiete (27) de abril de dos mil seis (2006); Consejero ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03263-01(15352).

16 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del quince (15) de junio de dos mil (2000); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 10171.

17 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 1º de marzo de 2006, Consejero Ponente: Alir E. Hernández Enríquez, expediente No. 13764.

18 Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 23 de abril de 2009, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, expediente No. 16837.

materialmente. Sobre este tópico, se ha establecido¹⁹:

En suma, en un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o de la demandante con la pretensión que ésta formula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra²⁰. De manera ilustrativa, así lo ha explicado la Sala:

«La legitimación ad causam material alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no. Ejemplo:

*- A, Administración, lesiona a B. A y B, están legitimados materialmente; pero si
- A demanda a C, sólo estará legitimado materialmente A; además si D demanda a B, sólo estará legitimado materialmente B, lesionado. Si D demanda a C, ninguno está legitimado materialmente.*

Pero en todos esos casos todos están legitimados de hecho; y sólo están legitimados materialmente, quienes participaron realmente en la causa que dio origen a la formulación de la demanda»²¹.

14.2. Es del caso advertir que la ausencia de legitimación en la causa no inhibe al juzgador para pronunciarse de mérito, en consideración a que ésta es un elemento de la pretensión y no de la acción, motivo por el cual, no se relaciona con un aspecto puramente procesal sino sustancial del litigio²². De esta manera, cuando no se encuentra acreditada la legitimación material en la causa de alguna de las partes procesales, el juzgador deberá denegar las pretensiones elevadas en la demanda puesto que el demandante carecería de un interés jurídico perjudicado y susceptible de ser resarcido o, el demandado no sería el llamado a reparar los perjuicios ocasionados”.

5.3. DE LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PROVENIENTE DEL CONTRATO DE SEGURO

El artículo 1081 del Código de Comercio regula la prescripción del contrato de seguro y contempla una prescripción de carácter ordinario y otra de carácter extraordinario, así:

“Artículo 1081. Prescripción de las acciones. La prescripción de las acciones que se derivan del contrato de seguro o de las disposiciones que lo rigen podrá ser ordinaria o extraordinaria.

La prescripción ordinaria será de dos años y empezará a correr desde el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción.

La prescripción extraordinaria será de cinco años, correrá contra toda clase de personas y empezará a contarse desde el momento en que nace el respectivo derecho”.

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 12 de mayo de 2016, expediente n.º 37434, C.P.: Hernán Andrade Rincón.

²⁰ [25] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 76001-23-31-000-1993-0090-01(14452). En similar sentido y complementando lo dicho en el texto, se ha afirmado lo siguiente: “La legitimación material en la causa, activa y pasiva, es una condición anterior y necesaria entre otras, para dictar sentencia de mérito favorable al demandante o al demandado. Nótese que el estar legitimado en la causa materialmente por activa o por pasiva, por sí solo, no otorga el derecho a ganar; si la falta recae en el demandante el demandado tiene derecho a ser absuelto pero no porque él haya probado un hecho nuevo que enerve el contenido material de las pretensiones sino porque quien lo atacó no es la persona que frente a la ley tiene el interés sustantivo para hacerlo -no el procesal-; si la falta de legitimación en la causa es del demandado, de una parte al demandante se le negarán las pretensiones no porque los hechos en que se sustenten no le den el derecho sino porque a quien se las atribuyó no es el sujeto que debe responder; por eso, de otra parte, el demandado debe ser absuelto, situación que se logra con la denegación de las súplicas del demandante”. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del veintidós (22) de noviembre de dos mil uno (2001); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Expediente 13.356. Puede verse, en la misma dirección, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de veintisiete (27) de abril de dos mil seis (2006); Consejero ponente: Ramiro Saavedra Becerra; Radicación número: 66001-23-31-000-1996-03263-01(15352).

²¹ [26] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del quince (15) de junio de dos mil (2000); Consejera ponente: María Elena Giraldo Gómez; Radicación número: 10171.

²² Al respecto consultar: Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de febrero de 2010, 70001-23-31-000-1995-05072-01(17720), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

La Corte Suprema de Justicia en relación a la diferencia entre las dos prescripciones, señaló:

"Esa [distinción], con prescindencia de su real existencia, legislativamente encuentra su razón de ser en el hecho de que la prescripción ordinaria, en materia del contrato de seguro, es un fenómeno que mira el aspecto meramente subjetivo, toda vez que concreta el término prescriptivo a las condiciones del sujeto que deba iniciar la acción y, además, fija como iniciación del término para contabilizado el momento en que el interesado haya tenido o debido tener conocimiento del hecho que da base a la acción; en cambio, la extraordinaria consagra un término extintivo derivado de una situación meramente objetiva, traducida en que sólo requiere el paso del tiempo desde un momento preciso, ya indicado, y sin discriminar las personas en frente a las cuales se aplica, así se trate de incapaces, tanto que el citado artículo 1081 expresa que "correrá contra toda clase de personas".

El término de la prescripción extraordinaria corre, pues, desde el día del siniestro, háyase o no tenido conocimiento real o presunto de su ocurrencia, y no se suspende en ningún caso, ya que la suspensión sólo cabe en la ordinaria" (...).

En la sentencia T-663 de 2013 se estableció que los dos tipos de prescripción son aplicables. La prescripción ordinaria comienza a correr desde el momento en que la persona razonablemente haya tenido o podido tener conocimiento de los hechos que dan base a la acción. La extraordinaria comienza a contar desde el momento en que ocurre el siniestro.

5.4. CASO CONCRETO

De conformidad con el artículo 320²³ del C.G.P, aplicable por remisión del artículo 306²⁴ del CPACA, se procederá a resolver el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, pronunciándose sólo sobre los reparos.

El apoderado judicial de la parte demandante, en síntesis, manifestó que el Consejo de Estado ha distinguido la falta de legitimación desde el punto de vista material y desde el punto de vista de hecho, haciendo referencia a providencias proferidas por este Tribunal y por el Consejo de Estado.

Por su parte, respecto a la prescripción formulada por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A., la apoderada judicial adujo que los hechos de la demanda datan del 23 de octubre de 2012, que la audiencia de conciliación presentada ante la Procuraduría como requisito para presentar la demanda se realizó el 16 de abril de 2013, y el llamamiento en garantía por parte del GIT se realiza el día 17 de marzo de 2015 y el auto que lo admite es de abril de 2015. Igualmente, indicó que la notificación del llamamiento en garantía se produce en noviembre de 2016, es decir, por fuera de los 6 meses establecido en el artículo 66 del CGP, solicitando se revoque el auto proferido por la juez en primera instancia y en ese sentido, se declare probada la excepción de prescripción.

De la legitimación en la causa por pasiva

De conformidad con los precedentes jurisprudenciales citados se tiene que, la legitimación de hecho hace referencia a la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal.

²³Artículo 320. Fines de la apelación.

El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.

(...)

²⁴Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

A juicio de este Despacho, el alcance de la excepción por falta de legitimación en la causa a que hace referencia el artículo 180 del CPACA., como aquella que corresponde resolver en la audiencia inicial, atina a la legitimación formal y no a la material, en principio, puesto que en aquellos casos en los cuales sea evidente que está configurada la ausencia de legitimación material, nada impide que la misma debe ser declarada como excepción en audiencia inicial, honrando de esta forma los principios de economía y eficacia procesal.

Así las cosas, se tiene que la parte demandante pretende se declare patrimonialmente responsables a METRO CALI S.A. y a Leasing Bancolombia S.A., de todos los perjuicios ocasionados a como consecuencia de las lesiones psicofísicas sufridas por la señora Rosalba Aguirre Serna el día 23 de octubre de 2012, a sufrir un accidente en el que resultó involucrado un vehículo adscrito a las instituciones demandadas

Respecto de METRO CALI S.A., es una sociedad por acciones, creada como empresa industrial y comercial del Estado, descentralizada del orden municipal, creada mediante escritura pública nro. 0580, cuyo objeto social es la ejecución de todas las actividades previas, concomitantes y posteriores para constituir y poner en operación el sistema de transporte masivo de Cali y su zona de influencia. Para desarrollar su objeto social, fueron expedidos actos administrativos para su funcionamiento, entre ellos la resolución nro. 1.10.320.2013 de agosto 16 de 2013, que adoptó el manual de funciones y competencias de la sociedad.

Como quiera que en el presente caso las pretensiones tienen como sustento el presunto daño generado por un accidente en el que resulto involucrado un vehículo adscrito a METRO CALI S.A., las imputaciones que se endilgan guardan una relación fáctica, jurídica y directa con los hechos y las pretensiones de la demanda, en consecuencia METRO CALI S.A., se encuentra legitimado en la causa por pasiva de hecho, por lo que la legitimación material se examinará en el fondo, dado que contra esta entidad se dirigió la demanda y está debidamente representadas, de conformidad con el artículo 49 de la Ley 446 de 1998 y con la jurisprudencia de la Sala Plena de esta Sección²⁵.

Ahora bien, es claro que el automotor que causó los perjuicios a la parte actora, es de propiedad de la sociedad LEASING BANCOLOMBIA S.A. como se vislumbra en el contrato de arrendamiento financiero leasing No. 100439, suscrito el 07 de abril de 2009 entre dicha sociedad con el Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A. (folios 485-525 del cuad. 3), de donde se desprende que el tenedor del vehículo es el Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A.

Al respecto, tenemos que el carácter de propietario no necesariamente implica una responsabilidad frente a un hecho dañoso, pues si se acredita que el titular del derecho del dominio transfirió a otro la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico estaría llamado a responder el tenedor del vehículo.

Así lo ha expresado la H. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en su Sala de Casación Civil:

“El responsable por el hecho de las cosas inanimadas es su guardián, o sea quien tiene sobre ellas el poder de mando, dirección y control independientes. Y no es cierto que el carácter de propietario implique necesaria e ineludiblemente el de guardián, pero si lo hace presumir como simple atributo del dominio, mientras no se pruebe lo contrario. ...O sea, la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener. Y la presunción de guardián puede desvanecerla el propietario si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, como el de arrendamiento, el de comodato, etc., o que fue despojado inculpablemente de la misma, como en el caso de haberle sido robada o hurtada [...]la guarda jurídica de los vehículos con cuya operación se ocasionó el

²⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, auto del 25 de septiembre de 2013, expediente 25000-23-26-000-1997- 05033-01 (20420), CP: Enrique Gil Botero.

accidente corresponde a sus propietarios, por ser ellos quienes tienen el uso, dirección y control de tales aparatos’ (cas. civ. sentencias de 18 mayo de 1972, CXLII, p. 188 y 18 de mayo de 1976, CLII, 69), y particularmente respecto de daños causados en accidentes de tránsito, a ‘quien recibe el provecho, explota o deriva beneficio de la actividad, como indudablemente lo obtiene el dueño del vehículo’ (cas. civ. sentencia de 23 de septiembre de 1976, CLII, 420).

(...)

“Natural corolario que se sigue de todo cuanto queda expuesto es que, siendo una de las situaciones que justifica la aplicación del artículo 2356 del Código Civil el hecho de servirse de una cosa inanimada al punto de convertirse en fuente de potenciales peligros para terceros, requiérese en cada caso establecer a quien le son atribuibles las consecuencias de acciones de esa naturaleza, cuestión ésta para cuya respuesta, siguiendo las definiciones adelantadas, ha de tenerse presente que sin duda la responsabilidad en estudio recae en el guardián material de la actividad causante del daño, es decir la persona física o moral que, al momento del percance, tuviere sobre el instrumento generador del daño un poder efectivo e independiente de dirección, gobierno o control, sea o no dueño, y siempre que en virtud de alguna circunstancia de hecho no se encontrare imposibilitado para ejercitar ese poder, de donde se desprende, que en términos de principio y para llevar a la práctica el régimen del que se viene hablando, tienen esa condición: ‘(i) El propietario, si no se ha desprendido voluntariamente de la tenencia o si, contra su voluntad y sin mediar culpa alguna de su parte, la perdió, razón por la cual enseña la doctrina jurisprudencial que ‘(...) la responsabilidad del dueño por el hecho de las cosas inanimadas proviene de la calidad que de guardián de ellas presúmese tener (...)’, agregándose a renglón seguido que esa presunción, la inherente a la ‘guarda de la actividad’, puede desvanecerla el propietario si demuestra que transfirió a otra persona la tenencia de la cosa en virtud de un título jurídico, (..) o que fue despojado inculpablemente de la misma como en el caso de haberle sido robada o hurtada (...)’ (G.J. T. CXLII, pág. 188). ‘(ii). Por ende, son también responsables los poseedores materiales y los tenedores legítimos de la cosa con facultad de uso, goce y demás, cual ocurre con los arrendatarios, comodatarios, administradores, acreedores con tenencia anticrética, acreedores pignoratícios en el supuesto de prenda manual, usufructuarios y los llamados tenedores desinteresados (mandatarios y depositarios). ‘(iii) Y en fin, se predica que son ‘guardianes’ los detentadores ilegítimos y viciosos, usurpadores en general que sin consideración a la ilicitud de los antecedentes que a ese llevaron, asumen de hecho un poder autónomo de control, dirección y gobierno que, obstaculizando o inhibiendo obviamente el ejercicio del que pertenece a los legítimos titulares, a la vez constituye factor de imputación que resultaría chocante e injusto hacer de lado”.

“Para ser más precisos, al margen de la problemática inherente a la responsabilidad civil por el ‘hecho de las cosas’, en el ordenamiento jurídico patrio la generada por las actividades peligrosas brota no de la guarda de una cosa sino del ejercicio de la actividad peligrosa, o sea, no se trata de ‘cosas’ sino de actividades, en las cuales, como ha entendido acertadamente la Corte, y suele ocurrir, pueden utilizarse cosas.

“Más exactamente, la responsabilidad por la guarda o custodia de una cosa y la derivada del ejercicio de una actividad peligrosa, así en ésta se utilice cosa animada o inanimada, son diferentes, pues su fundamento ‘no es el hecho de la cosa sino la actividad peligrosa’ (Álvaro PÉREZ VIVES, Teoría General de las obligaciones, Vol. II, Parte primera, 2ª. ed., Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, 1957), y por consiguiente, la de responsable de esa actividad (cas. civ. sentencia de 5 de abril de 1962, XCVIII, 343), es decir, la causa del detrimento se conecta no a la cosa sino al ejercicio de la actividad peligrosa, o sea, es ‘la acción del hombre lo que hace de la cosa un objeto mediató de su actividad’ (Massimo FRANZONI, Dei Fatti illeciti, Commentario del codice civile Scialoja-Branca a cura di Francesco Galgano”. Libro cuarto: Obbligazioni Artículo 2043-2059. Bologna-Roma: Zanichelli Editore S.p.A., Società Editrice del Foro Italiano, 1993, 525).

“En afán de precisión, el artículo 2356 del Código Civil patrio, no reproduce el artículo 1384 [inciso 1º] del Código Civil Francés, a cuyo tenor ‘se es responsable no sólo del daño causado por hecho propio, sino también por el daño causado por el hecho de las personas de las que se debe responder o de las cosas que se tienen bajo custodia’, sin

referencia a la culpa (faute) por el hecho de las cosas (du fait des choses), bastando la relación de causalidad entre el daño y la cosa bajo guarda o custodia.”²⁶

Conforme a la citada providencia se desprende que si bien es cierto existe un vínculo contractual entre LEASING BANCOLOMBIA S.A. y el Grupo Integrado de Transporte Masivo S.A., lo es que este último funde como tenedor del vehículo causante del presunto hecho dañoso, por lo que dicha sociedad carece de LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

De la prescripción

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional el término de prescripción del contrato de seguro se debe aplicar teniendo en cuenta las circunstancias especiales de cada caso. En este sentido, y en tanto el beneficiario del cumplimiento del contrato de seguro GIT Masivo S.A. no tenía conocimiento alguno de la existencia de la acción judicial la cual le fue notificada en calidad de vinculado el 07 de febrero de 2015 (folios 201-202 cuad. 2), es decir no conocía del derecho que como beneficiario del contrato de seguro le asistía, no le era dable presentar reclamación alguna. Desde esta perspectiva, el despacho aplicará el término de prescripción extraordinario sin suspensión alguna, que por contar con un término más amplio se encuentra en consonancia con el objeto del contrato de seguro suscrito entre las partes que en términos generales es la protección del damnificado a raíz del advenimiento del hecho asegurado.

En consonancia con los argumentos esgrimidos, el termino de prescripción extraordinario aplicable en este momento del proceso, se inicia a contar desde la ocurrencia del siniestro, es decir desde 23 de octubre de 2012 y el llamamiento en garantía se admitió el 07 de abril de 2016, en tales circunstancias no hay lugar a la prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro alegada por la recurrente, como quiera que no han transcurrido los cinco (5) años entre la ocurrencia del hecho y la reclamación hecha por el asegurado a través del llamamiento en garantía.

En conclusión, la providencia recurrida será **REVOCADA PARCIALMENTE** en esta instancia, porque este Despacho considera que no se encuentra probada la excepción de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva de hecho de METRO CALI S.A., y se procederá a **CONFIRMAR** la decisión adoptada por la *a quo* que declaró probada la excepción de Falta de Legitimación en la Causa por Pasiva de Leasing Bancolombia S.A. y no probada la excepción de prescripción interpuesta por Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

En consecuencia, el Tribunal Administrativo del Valle Del Cauca, en Sala Jurisdiccional Unitaria de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO. – REVOCAR PARCIALMENTE el auto Interlocutorio nro. 079 del 29 de enero de 2020 proferido en el transcurso de la audiencia inicial por el Juzgado Octavo Administrativo Oral de Cali, en cuanto declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva de METRO CALI S.A., para en su lugar declararla NO probada de conformidad con la parte motiva de esta providencia. En lo demás se CONFIRMA.

SEGUNDO. – Una vez ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al juzgado de origen, para lo de su competencia.

²⁶ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia del 2 de diciembre de 2011. Referencia: 11001-31-03-035-2000-00899-01. Magistrado Ponente: William Namén Vargas

RADICACIÓN
Medio de control
Demandante
Demandado

: 2013-00285-00
: REPARACIÓN DIRECTA
: ROSALBA AGUIRRE SERNA Y OTROS
: METROCALI S.A. Y OTROS



NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


FERNANDO AUGUSTO GARCÍA MUÑOZ
Magistrado