



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE FACATATIVÁ**

MEDIO DE CONTROL: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES

RADICADO: 25269-33-33-001-2019-00217-00

DEMANDANTE: INVERSIONES LA GLORIETA S.A.S.

DEMANDADO: MUNICIPIO DE FACATATIVÁ

ASUNTO: Auto resuelve excepciones previas

Facatativá, veintidós (22) de febrero de dos mil veintidós (2022)

1. Antecedentes.

Ingresa al Despacho el expediente identificado como se anuncia en el epígrafe, con constancia secretarial que da cuenta que se encuentra vencido el término de traslado de las excepciones; al respecto, se destaca que durante el traslado de la demanda, la entidad demandada, propuso las excepciones *previas* que planteó como (i) indebida representación del demandante, (ii) ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones, (iii) ineptitud de la demanda por indebida escogencia del medio de control presentado.

Revisado el expediente se constata que la demandada acreditó el envío de la contestación y, por tanto, de las excepciones propuestas, a los demás sujetos procesales, anexando copia digital al mensaje de datos enviado al buzón electrónico reportado para notificaciones; y, dado que han transcurrido dos (2) días hábiles después del día en que se envió el mensaje, se concluye que el término de tres (3) días que establece el par. 2° del art. 175 *ib.*, que corresponde al traslado de las excepciones, se encuentra vencido; durante el traslado el demandante guardó silencio.

2. Fundamentos de las excepciones propuestas

– *Indebida representación del demandante*

Señaló que se configura una indebida representación de la demandante por carencia de poder especial para actuar, para lo cual se debe verificar los términos del poder otorgado al apoderado, la parte introductoria de la demanda, las pretensiones y la situación fáctica.

Indicó que el poder otorgado limitó el mandato a que “*se declare la existencia del contrato de suministros No. 371 de fecha 7 de junio de 2016 suscrito entre mi poderdante y la ALCALDÍA MUNICIPAL DE FACATATIVÁ (CUNDINAMARCA),*

igualmente se declare la liquidación del contrato, el pago de los dineros adeudados, tanto en capital como intereses, y el pago de daños y perjuicios (...)”; sin embargo, el apoderado de la demandante plantea pretensiones respecto de las cuales no le fue otorgada la facultad.

Así las cosas, al profesional le fue otorgado el poder especial en términos precisos, es decir con unas facultades determinadas y no genéricas y abstractas, por lo menos en las pretensiones formuladas sin tener facultad para ello.

– ***Ineptitud de la demanda por indebida acumulación de pretensiones***

Argumentó que se establece una indebida acumulación de pretensiones, conforme lo establece el art. 165 de la L.1437/2011, ya que las pretensiones primera, tercera y quinta, presentadas como principales, se excluyen entre sí, pues se pretende que se incluyan en la liquidación del contrato estatal por vía judicial valores que al parecer fueron ejecutados en exceso por el contratista, sin que exista respaldo contractual, presupuestal y legal, por lo que la liquidación debe atender solo la pretensión primera, en cuanto al saldo adeudado con ocasión del contrato estatal objeto de litigio.

Indicó que, en asuntos relacionados con controversias contractuales, no es posible acumular pretensiones al supuesto daño causado por la celebración indebida de contratos, cuyo medio de control es la reparación directa, pues una interpretación contraria llevaría a desplazar las normas sobre contratación estatal, al dar solución a esa clase de litigios a través del medio de control de controversias contractuales.

– ***Ineptitud de la demanda por indebida escogencia del medio de control presentado***

Manifestó que el aparente daño causado al extremo demandante y sobre el cual se formulan las pretensiones tercera y cuarta, son propias del medio de reparación directa y no correlativas a asuntos de controversias contractuales, en la medida que el daño alegado no emana de la relación contractual, pues esta es inexistente y se consolida a partir de la negativa de realizar el pago del servicio de combustible, realizado por la demandante, sin el respectivo respaldo contractual, sobre el cual atribuye responsabilidad a la administración municipal, asunto que debió ser formulado a través del medio de control de reparación directa.

Argumento que concuerda con el pronunciamiento realizado por la agente del Ministerio Público, conforme memorial presentado el 22 de febrero de 2021 que obra en el expediente, por lo cual la excepción que se propone se fundamenta de manera precisa, concreta y suficiente para que sea decidida.

3. Consideraciones

Dando alcance al par. 2º del art. 175 de la L.1437/2011, modificado por el art. 38 de la L.2080/2021, es procedente resolver sobre las propuestas, para lo cual se desarrollará la siguiente:

3.1. Tesis del Despacho

Se sostendrá que las excepciones propuestas no están llamadas a prosperar y, en consecuencia, se declararán no probadas.

Con el fin de respaldar la tesis planteada, se desarrollarán, en su orden, las siguientes premisas argumentativas: (i) indebida representación, (ii) la excepción de inepta demanda, (iii) el caso concreto, a partir de las cuales se atenderá el caso concreto, veamos:

Indebida representación

La L.1437/2011, señala los requisitos de forma y anexos que deben acompañar la demanda en el contencioso administrativo los que, por remisión del art. 306 *ib.*, se deben integrar, en lo no previsto, con las normas de la L.1564/2012 (CGP), que para el caso de los apoderados y, puntualmente, el poder, corresponde al art. 74 *ib.*, documento que permite desplegar el derecho de postulación (cfr. art. 160 L.1437/2011).

Con respecto a la carencia de poder y la insuficiencia del mismo, pueden presentarse dos escenarios a saber, el primero, cuando hay una ausencia total del mismo, lo que configura una causal de nulidad (art. 133 L.1564/2012) y el segundo, cuando se advierten insuficiencias o imprecisiones en su texto, las que se cuestionan como excepción planteando la ineptitud sustantiva de la demanda, puesto que, conforme lo señala el núm. 5 del art. 100 de la L.1564/2012 es posible proponerla entendiéndola como una falta de requisito formal.

En cuanto a los requisitos que deben cumplir los poderes especiales para efectos judiciales, el art. 74 *ib.* establece que aquellos deben determinar e identificar con claridad los asuntos encomendados y haberse presentado personalmente ante Juez, Oficina de Apoyo Judicial o Notario.

Para el Consejo de Estado¹, el contenido básico de un poder especial corresponde a: **(i)** los nombres y la identificación del poderdante y del apoderado; **(ii)** el objeto de la gestión para la cual se confiere el mandato, relacionado con la posición jurídica que ostenta o pretende ostentar el poderdante; **(iii)** los extremos de la litis en que se pretende intervenir; finalmente, en cuanto a las facultades otorgadas, la exigencia no es que se detallen con total exactitud sino que, de su lectura, sea posible establecer que el poder haya sido conferido con las necesarias para defender los intereses del poderdante, asumiendo *la posición jurídica que le es confiada al apoderado y que se desprende del objeto de la gestión que obre en el poder*².

La excepción de inepta demanda

Respecto a la denominada *inepta demanda* como excepción previa, el Consejo de Estado³ ha explicado que aquella corresponde al incumplimiento de los

¹ CE S3 sB, auto de 2 de agosto de 2019 exp. 25000-23-36-000-2015-02704-01 MP. R. Pazos

² *Ibidem*

³ CE S 3, sentencia del 5 de diciembre de 2018, C.P. M. Velásquez

requisitos formales de la demanda, relacionados con su contenido y anexos, estos esencialmente son los establecidos en los arts. 162, 163, 166 y 167 de la L.1437/2011 en cuanto requisitos y en el art. 165 *ejusdem*, los primeros, en lo que tiene que ver con el contenido de la demanda, cómo se individualizan las pretensiones y los anexos que se deben allegar con ella; el último, relacionado con la indebida acumulación de pretensiones.

Inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones

En lo referente a la acumulación de pretensiones, la jurisprudencia⁴, con respaldo en la doctrina⁵, se ha encargado de delimitar el tema; oportuno resulta mencionar que esa figura se manifiesta en dos modalidades, la objetiva, que responde a la posibilidad de formular y proponer varias pretensiones en una misma demanda; y una subjetiva, relacionada con las partes, es decir, con la posibilidad de que la parte demandante o la demandada se componga de varios sujetos.

La L.1437/2011 desarrolló una normatividad que regula la denominada acumulación objetiva de pretensiones, para ello el art. 165 *ejusdem*, contempla los supuestos en que procede esta respecto de los medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, reparación directa, nulidad y controversias contractuales.

Acumulación de pretensiones. En la demanda se podrán acumular pretensiones de nulidad, de nulidad y de restablecimiento del derecho, relativas a contratos y de reparación directa, siempre que sean conexas y concurren los siguientes requisitos:

1. Que el juez sea competente para conocer de todas. No obstante, cuando se acumulen pretensiones de nulidad con cualesquiera otras, será competente para conocer de ellas el juez de la nulidad. Cuando en la demanda se afirme que el daño ha sido causado por la acción u omisión de un agente estatal y de un particular, podrán acumularse tales pretensiones y la Jurisdicción Contencioso Administrativa será competente para su conocimiento y resolución.
2. Que las pretensiones no se excluyan entre sí, salvo que se propongan como principales y subsidiarias.
3. Que no haya operado la caducidad respecto de alguna de ellas.
4. Que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento.

Para que proceda entre las pretensiones deben existir nexos objetivos, bien porque provienen de la misma causa, se refieren al mismo objeto, o tienen relación de dependencia unas de otras o exista comunidad probatoria; así las cosas, habrá una indebida acumulación de pretensiones cuando las diversas

⁴ Cfr. Consejo de Estado. S2, providencia de 9 de octubre de 2017. Exp. 11001-03-15-000-2017-02277-00(AC). CP. W. Hernández. S4, providencia de 7 de marzo de 2018. Exp. 11001-03-15-000-2017-02277-01(AC). CP. J. Piza. S3, providencia de 1º de abril 2019. Exp. 25000-23-36-000-2017-02052-02(62396). CP. M. Velásquez.

⁵ Cfr. Arias García, Fernando. Derecho Procesal Administrativo. 3ª Edición. Ed. Grupo Editorial Ibáñez. 2018. Pgs. 342 y ss. y López Blanco, Hernán Fabio. Código General del Proceso. Ed. Dupré Editores. 2019. Pgs. 512 y ss.

pretensiones contenidas en el escrito de demanda no puedan ser tramitadas en un mismo proceso, ya sea por no guardar relación de conexidad entre ellas o porque son incompatibles o excluyentes.

Inepta demanda por indebida escogencia de la acción

En relación con la vía adecuada para demandar, se encuentra que, con la L.1437/2011 se introdujo un cambio respecto al entendimiento sobre el ejercicio del derecho de acción que llevó a replantear la denominada indebida escogencia de la acción, atendiendo a que el legislador apeló a un *criterio unívoco de acción*, que permitió concebirla como un derecho único que se ejerce a través de los distintos medios de control derivados de la naturaleza y alcance de la pretensión esencial⁶.

Así, la excepción de indebida escogencia de la acción, debe ser estudiada a la luz de los parámetros impuestos por la L.1437/2011, de tal manera que el art. 171, en concordancia con el num. 5 del art. 180, facultan al Juez para dar el trámite que corresponda y encauzar las demandas, aun cuando se haya señalado una vía procesal inadecuada y sanear el proceso para evitar sentencias inhibitorias.

Frente al punto, el Consejo de Estado⁷ ha señalado que el Juez puede y debe adecuar el medio de control a las pretensiones formuladas (art. 171), cuando sea que se haya señalado un medio de control inadecuado, esto con el fin de salvaguardar el derecho a la administración de justicia y evitar eventuales fallos inhibitorios como consecuencia de la indebida escogencia del medio de control⁸, descartándose, en últimas, el surgimiento de la indebida escogencia de la acción como causa de la ineptitud de la demanda⁹.

Conclusiones en el caso concreto

a. Indebida representación del demandante

Para resolver se precisa revisar el contenido del poder con base en el cual la demandante interpuso su demanda, veamos:

- Nombres e identificación del poderdante y del apoderado: se refiere en el poder que Adriana Concha, representante legal de Inversiones la Glorieta S.A.S., otorgó poder especial al abogado Jean Pierre Torres Medina.
- El objeto de la gestión para la cual se confiere el mandato, y que deviene de la posición jurídica del poderdante, es proponer el medio de control de controversias contractuales y “*escoger la acción procedente para lograr las declaraciones*” que allí se señalan, entre ellas: existencia del contrato,

⁶ Cfr. CE S3 sC, providencia de 3 de junio de 2015 exp. 15001-23-33-000-2014-00520-01 MP. O. Valle de de la Hoz

⁷ CE 3A, 27 Feb. 2019, e.60161, M. Marín.

⁸ Al respecto consultar CE 3A, auto de 21 de marzo de 2017, exp. 57.341, MP. M. Velázquez.

⁹ Cfr. CE S3 sA, providencia de 10 de septiembre de 2020 exp. 25000-23-36-000-2016-02565-01 MP. M. Velázquez

liquidación del contrato, pago de dineros adeudados, pago de daños y perjuicios.

- Los extremos de la litis en que se pretende intervenir, Inversiones La Glorieta otorgó poder para ser *demandante* en el proceso e instaurar el medio de control contra el Municipio de Facatativá.

Se concluye que el poder esta conferido conforme a derecho, no es insuficiente pues cumplió con los requisitos mínimos exigidos; además, al contrastar las pretensiones de la demanda con lo estipulado en el memorial poder, este resulta congruente con el objeto del litigio.

b. De la inepta demanda

Inepta demanda por indebida acumulación de pretensiones

La demandada planteó que las pretensiones primera, tercera y quinta se excluyen entre sí, pues con ellas se busca que se incluya en la liquidación del contrato valores que, probablemente, fueron ejecutados excediendo el objeto contractual, por lo que la liquidación debe atender solo a la pretensión primera en cuanto al saldo adeudado con ocasión del contrato estatal objeto de litigio.

Indicó que, en el marco del medio de control de controversias contractuales, no es posible acumular pretensiones orientadas a la reparación del daño causado por la no celebración del contrato, puesto que el medio de control para ello es la reparación directa.

En efecto, se observa que las pretensiones de la demanda, si bien, tienen como fundamento el contrato de suministro n.º 0371 de 7 de junio de 2016, suscrito entre Inversiones La Glorieta S.A. y el Municipio de Facatativá, respecto del cual se solicita que se declare su incumplimiento y que se hagan otras declaraciones y condenas derivadas del mismo, las pretensiones 3ª y 4ª están destinadas a la declaratoria de existencia de una adición al contrato y al pago del suministro de combustible adicional, solicitado por el Municipio de Facatativá mediante oficio n.º S. Gob. No. 111, relacionado con el contrato n.º 0371 de 2016.

En primer orden señala el suscrito que, con el fin de preservar los principios de la función administrativa y de la gestión fiscal, la L.80/1993 estableció que el contrato estatal debe constar por escrito (art. 39), lo cual no es una mera formalidad, sino que de ello depende su perfeccionamiento (art. 41) por lo que ello comporta un requisito esencial para su existencia vinculante.

No obstante, cuando dichos preceptos son desatendidos y, sin embargo, se presta el servicio por particulares en favor de las entidades estatales sin el contrato perfeccionado, se configura el fenómeno del enriquecimiento sin justa causa, siendo el medio de control de reparación directa el mecanismo para ejercer la *actio in rem verso*.

En reciente sentencia¹⁰, el Consejo de Estado estudió la *actio in rem verso* y concluyó que aquella es la vía con la que se cuenta para pretender, ante tal escenario, la *declaratoria de responsabilidad estatal*, recordando los escenarios en que aquella es procedente, así:

(i) cuando el afectado, a solicitud de la Administración, ejecutó prestaciones a su favor luego de que ésta le adjudicara un contrato, pero antes de su celebración¹¹; (ii) cuando un contratista de la Administración, luego de terminado un contrato, sigue ejecutando prestaciones a su favor ante la perspectiva de la futura celebración de otro contrato con el mismo objeto¹²; (iii) cuando un contratista ha ejecutado obras por fuera o más allá del objeto contractual con el visto bueno de la entidad contratante¹³; (iv) por la prestación de un servicio ordenado por la entidad estatal sin haberse celebrado el contrato respectivo y que no es cancelado¹⁴; (v) por la ejecución de obras que han debido contar con un contrato adicional y éste no se perfeccionó¹⁵; y (vi) por el suministro de bienes y servicios sin mediar contrato¹⁶. (Subraya fuera de texto)

De lo anterior se tiene que, en efecto, el medio idóneo para la pretensión tendiente a declarar el incumplimiento del contrato de suministro n.º 0371 de 7 de junio de 2016 y la liquidación del mismo, es el de controversias contractuales; sin embargo, respecto de las pretensiones tercera y cuarta, por corresponder a la pretendida *adición* al contrato en virtud del suministro de combustible no contemplado inicialmente, el medio de control será el de reparación directa ejerciendo la *actio in rem verso*.

No obstante, como se explicó, el art. 165 de la L.1437/2011 permite que, en una misma demanda, se acumulen pretensiones contractuales y de reparación directa, siempre y cuando el Juez sea competente para conocer de todas, no se excluyan entre sí, no haya operado la caducidad respecto de alguna y que todas deban tramitarse por el mismo procedimiento, requisitos que se cumplen en el *sub iudice*.

Inepta demanda por indebida escogencia de la acción

La excepción propuesta por el Municipio de Facatativá no constituye ninguna de las excepciones previas o mixtas señaladas en el num. 6 del art. 180 de la L. 1437/2011, ni las que establece el art. 100 de la L.1564/2012, igualmente la misma no da lugar a declarar la denominada inepta demanda¹⁷, como quiera que esta no guarda relación con la ausencia de requisitos formales o con la indebida acumulación de pretensiones, únicos supuestos que, como se ha mencionado, son los que la configuran.

¹⁰ CE 3, 6 Feb. 2020, e.05001-23-31-000-2009-01208-01, M. Marín.

¹¹ CE 3, 11 Dic. 1984, e.4070, C. Betancur.

¹² CE 3, 6 Sept. 1991, e.6306, D. Suárez.

¹³ CE, 3, 25 Oct. 1991, e.6103, D. Suárez.

¹⁴ CE 3, 11 Oct. 1991, e.5686 J. Uribe.

¹⁵ CE 3, 22 Feb. 1991, e.5618 C. Betancur

¹⁶ CE 3, 29 Ene. 2009 e.15662, M. Guerrero.

¹⁷ Cfr. CE S3 sA, providencia de 10 de septiembre de 2020 exp. 25000-23-36-000-2016-02565-01 MP. M. Velázquez

No obstante, pese a que, en efecto, la demanda contiene imprecisiones en torno al medio de control, se precisa recordar que el Juez tiene la potestad de impartir el trámite que corresponda a la demanda, aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada.

En consecuencia, se declararán no probada las excepciones formuladas por el demandado.

En mérito de lo expuesto, el Juez Primero Administrativo de Facatativá,

RESUELVE:

PRIMERO: declarar no probadas las excepciones previas propuestas por la demandada Municipio de Facatativá.

SEGUNDO: RECONOCER personería para actuar al abogado RAUL ANTONIO VARGAS CAMARGO, como apoderado del MUNICIPIO DE FACATATIVÁ, en los términos y para los efectos del poder conferido.

TERCERO: notificar por estado la presente determinación.

En firme, ingrese al Despacho para proveer.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

-firmado electrónicamente-
MAURICIO LEGARDA NARVÁEZ
Juez

-004-S-000-

Firmado Por:

Elkin Mauricio Legarda Narvaez
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
Contencioso 001 Administrativa
Facatativa - Cundinamarca

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: **425d58aa39e186505f84ab3cead1cc08b12c0c9100f4ad12dc57266f9019585a**

Documento generado en 22/02/2022 07:26:23 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>