

REPÚBLICA DE COLOMBIA



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

Bogotá D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veintiuno (2021)

| | |
|------------------|---------------------------------------------------|
| Radicado | 11001333603520160035300 |
| Medio de Control | Controversia Contractual |
| Accionante | Almacenes Generales de Depósitos – Almagrario S.A |
| Accionado | Dirección de Impuestos Nacionales - DIAN |

RESUELVE EXCEPCIONES PREVIAS

Encontrándose el proceso al Despacho, se procede a resolver las excepciones previas formuladas por la entidad que conforma la parte pasiva de la litis, en virtud de lo dispuesto en parágrafo 2º del artículo 175 de la Ley 1437, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2011.

1. ANTECEDENTES

- El 13 de diciembre de 2016, Almacenes Generales de Depósitos – Almagrario S.A, radicó demanda de controversias contractuales en contra de la Dirección de Impuestos Nacionales – DIAN, con el fin de que se declare el incumplimiento del contrato de depósito No.100206217-218-0-2011 suscrito entre las partes y se ordene el pago de 22 facturas que relaciona, por concepto de los servicios prestados. (Fls. 1-64).
- El 25 de enero de 2017 se libró mandamiento de pago contra la Dirección de Impuestos Nacionales – DIAN y se ordenó la notificación. (Fls. 71-72).
- El 31 de enero de 2017, Almacenes Generales de Depósitos – Almagrario S.A presentó recurso de reposición contra el auto del 25 de enero de 2017, solicitando se revocara en su totalidad el auto anterior, teniendo en cuenta que el trámite que debía dársele a la demanda era el de controversias contractuales. (Fls. 119-121).
- El 17 de mayo de 2017, mediante auto el Despacho señaló mantener su posición frente al trámite dado, al tratarse de un ejecutivo contractual, y adicionó el mandamiento de pago por los intereses corrientes y moratorios. (Fl. 88)
- El 30 de octubre de 2017, la parte demandada interpuso recurso de reposición frente a auto que libró el mandamiento de pago, argumentando que existe pleito pendiente al tramitarse un proceso con las mismas partes en el Juzgado 38 Administrativo de Bogotá, cuyas pretensiones buscan la liquidación del contrato No. 100206217-2018-0-2011 del 1 de diciembre de 2011, y el pago de las sumas adeudadas, entre ellas, las 22 facturas que se reclaman en el presente proceso. (Fls. 125-16).
- El 09 de noviembre de 2017, la parte demandante presentó excepción perentoria frente al mandamiento de pago. (Fls. 166-168).
- La parte demandante, previo traslado del recurso de reposición y de las excepciones, presentó, el 10 de noviembre de 2017, escrito describiendo el traslado.

- El 07 de marzo de 2018, el Despacho previo a resolver la suspensión del proceso, bajo lo dispuesto en el artículo 161 CGP, ordenó librar oficio al Juzgado 38 Administrativo de Bogotá, para que emitiera certificación del proceso No. 11001333603820150062000, en cuanto al estado, partes intervinientes y en caso de existir sentencia, fuera remitida. (Fls. 145-147). Solicitud que fue reiterada, mediante providencia del 25 de julio de 2018. (Fl. 216)
- 18 de septiembre de 2018, el Juzgado 38 Administrativo de Bogotá certificó que el proceso No. 11001333603820150062000, corresponde a una controversia contractual, siendo parte demandante Almacenes Generales de Depósito – Almagrario S.A y parte demandada la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, la cual fue presentada el 8 de septiembre de 2015, admitida el 15 de marzo de 2016, notificada el 10 de noviembre de 2016 y que el 26 de junio de 2018 se llevó a cabo audiencia inicial, en la que se programó fecha para audiencia de alegaciones y juzgamiento el 19 de septiembre del mismo año. (Fls. 148-150).
- El 06 de marzo de 2020, el Despacho adecuó el trámite procesal a controversia contractual y en consecuencia, admitió la demanda y ordenó su notificación. (Fl. 227).
- El 15 de octubre de 2020, se llevó a cabo la notificación personal. (Documento No. 5 del expediente digital).
- El 25 de enero de 2021, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN dio contestación a la demanda y formuló excepción previa de pleito pendiente. (Documento No. 11 del expediente digital).
- El 12 de febrero de 2021, se corrió traslado de las excepciones (documento No. 22 del expediente digital) y con escrito del 17 de febrero de 2021, la parte demandante descorrió el traslado (documento No. 24 del expediente digital).

2. CONSIDERACIONES

2.1. Excepción de pleito pendiente

La Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales –DIAN formuló excepción previa de pleito pendiente, teniendo en cuenta que dentro del proceso No. 11001333603820150062000, adelantado por hoy, en segunda instancia, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se discute el incumplimiento contractual y la liquidación del contrato, dentro del cual están reconocidas las facturas que se están *"cobrando en este proceso judicial"*, según fue reconocido por el Juzgado 38 Administrativo de Bogotá, en sentencia de primera instancia. Razón por la cual, señaló, se configura lo dispuesto en el artículo 100 del CGP, esto es, misma identidad de las partes y pretensiones, *"de tal suerte que, de llegar a una decisión en este proceso judicial podría ser contradictoria con la orden emitida en otro proceso judicial."*

Por su parte, Almacenes Generales de Depósito – Almagrario S.A, señaló que si bien era cierto que el Juzgado 38 Administrativo de Bogotá reconoció las facturas que se reclaman en este proceso como parte de la liquidación del contrato y compensar su valor en la suma que declaró pagar por parte de Almacenes Generales de Depósito – Almagrario S.A a la Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales –DIAN, el proceso aún se encuentra en trámite de segunda instancia, debido a su inconformidad en la forma en que fue abordado el caso.

Así mismo, indicó que, en el presente proceso se está reclamando el pago de las facturas por servicios extraordinarios y de almacenamiento prestados, las cuales fueron reconocidas por la entidad pública, mientras que en el proceso No. 11001333603820150062000, no se relacionaron tales facturas, sino aquellas radicadas oportunamente y devueltas por la Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales –DIAN, por la diferencia en los valores cobrados en las mismas. En ese sentido, consideró no se configura el pleito pendiente.

Al respecto, el Despacho considera necesario traer a colación lo establecido en el artículo 100 del Código General del Proceso aplicable por remisión expresa del artículo 306 de la Ley 1437 de 2011, en donde se señala de forma taxativa las excepciones previas y entre ellas la de "8. *Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*"

El Consejo de Estado en auto del 16 de febrero de 2021, expediente 66243, señaló respecto de esta excepción que:

"... debe destacarse que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no reguló cuáles excepciones eran previas, por lo que, de conformidad con el artículo 306 ibídem, se acude al artículo 100 de la Ley 1564 de 2012 -Código General del Proceso-, en el que se determinó de manera taxativa cuáles medios de oposición constituían este tipo de excepción, entre las que se encuentra la de "Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto" (numeral 8), la cual tiene como objetivo evitar la coexistencia de dos o más procesos con idénticas pretensiones y partes, así como impedir que se profieran decisiones contradictorias en asuntos con identidad de causa y objeto. Sobre el particular, se ha sostenido lo siguiente¹:

"Teniendo claro que la finalidad (ideal) de un proceso judicial es la de emitir un pronunciamiento de fondo, vinculante y que haga tránsito a cosa juzgada sobre un determinado conjunto de hechos puestos a consideración por las partes y que se presentan como jurídicamente problemáticos, se deriva, entonces, la exigencia de singularidad de los litigios, que quiere decir que sobre una misma controversia no se pueden adelantar varios procesos coetáneamente para obtener el mismo pronunciamiento judicial. La justificación de esta regla reposa esencialmente en la institución de la seguridad jurídica, al pretender la generación de certeza frente a la resolución de las controversias surgidas en la sociedad y, así, realizar en cada caso la exigencia de eficacia por parte de todo sistema jurídico, evitando así la duplicidad de sentencias las cuales, por lo demás, pueden devenir en contradictorias".

De conformidad con lo anterior, la excepción de pleito pendiente busca impedir que se continúe el trámite de un proceso cuando existe otro que se ha iniciado con fundamento en los mismos supuestos y, en esa medida, los sujetos procesales deberán atenerse a lo que se resuelva en el proceso más antiguo.

De igual forma, esta Corporación ha determinado que habrá lugar a la prosperidad de la excepción previa de pleito pendiente cuando exista otro proceso en curso en el cual: (i) las partes sean las mismas, (ii) verse sobre los mismos hechos y (iii) tenga pretensiones idénticas. En efecto, esta Corporación² destacó dichos requisitos de la siguiente manera:

"a. Que exista otro proceso en curso: es necesario este supuesto para la configuración de la excepción de pleito pendiente porque en caso de que el otro no esté en curso sino terminado y se presentaran los demás supuestos, no se configuraría dicha excepción sino la de cosa juzgada.

"b. Que las pretensiones sean idénticas: las pretensiones de los dos procesos frente a los cuales se pretenda formular la excepción de pleito pendiente deben ser las mismas para que la decisión de una de las pretensiones produzca la cosa juzgada en el otro, porque en caso contrario, es decir en el evento en que las pretensiones no sean las mismas, los efectos de la decisión de uno de esos procesos serían diferentes pues no habría cosa juzgada y por lo tanto no habría lugar a detener el trámite de uno de los procesos.

"c. Que las partes sean las mismas: es evidente que para la prosperidad de la excepción de pleito pendiente debe existir identidad en las partes tanto en uno como en otro proceso, porque de lo contrario las partes entre sí no tendrían pendiente pleito y además tampoco se configuraría la cosa juzgada toda vez que la decisión en un proceso conformado por partes diferentes respecto de otro proceso, no incidiría frente a la del último.

"d. Que los procesos estén fundamentados en los mismos hechos: si (sic) este requisito se estructura en la identidad de causa petendi; al respecto la doctrina lo explica así: 'De tales elementos conviene en este caso concreto tener presente el concepto de la causa petendi fundamento de la pretensión, de la cual dice algún procesalista que está constituida por 'los acaecimientos de la vida en que se apoya, no para justificarla, sino para acotarla, esto es, para delimitar de un modo exacto el trozo concreto de la realidad a que la pretensión se refiere' de modo que ella 'no es lo que permite al juez, en caso de ser cierto, pronunciarse a favor de la pretensión, sino lo que permite al juez conocer qué ámbito particular de la vida es el que la pretensión trata de asignarse'".

¹ Sección Tercera, auto del 17 de septiembre de 2018, expediente 61253.

² *Ibídem.*

Teniendo en cuenta lo anterior, se analizará si el proceso tramitado por el Tribunal Administrativo de Bogotá, bajo el radicado No. 11001333603820150062000, tiene identidad de (i) partes, (ii) pretensiones y (iii) hechos con el presente asunto o si, por el contrario, no concurren los mencionados requisitos; que, de ser así, no es posible declarar la prosperidad de la excepción de pleito pendiente.

Así, el Despacho revisará el contenido de la demanda de controversias contractuales tramitada bajo el radicado No. 11001333603820150062000 que cursa en el Juzgado 38 Administrativo de Bogotá, visible a folios 172-185, para verificar si se acreditan los requisitos para el pleito pendiente:

(i) Identidad de partes

Revisada la demanda, se evidencia que en ambos procesos figura como demandante Almacenes Generales de Depósito - Almagrario S.A y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, como demandada, por lo que existe identidad de las partes.

(ii) Identidad de pretensiones

Se observa que las pretensiones de la demanda son las siguientes:

"III. PRETENSIONES:

1. PRETENSIONES DECLARATIVAS:

1.1 PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL DECLARATIVA:

Que se **DECLARE** que el único valor de referencia que tenían los proponentes, dentro del Proceso de Selección No. SA-SI-044-2011, entre ellos **ALMAGRARIO S.A.**, para elaborar sus ofertas, era el expresado en los estudios previos.

1.2 SEGUNDA PRETENSION DECLARATIVA:

Que se **DECLARE** que **ALMAGRARIO S.A.** para efectos de presentar su oferta en el marco del Proceso de Selección No. SA-SI-044-2011, consideró exclusivamente los valores establecidos en los Estudios Previos para efectos de determinar el valor económico de su propuesta.

1.3 TERCERA PRETENSION DECLARATIVA:

Que se **DECLARE** específicamente, que la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN**, en la ejecución del Contrato Interadministrativo No. 100206217-218-0-2011, incumplió sus deberes como contratante, en particular al desconocer las obligaciones de pago establecidas en el contrato.

1.4 CUARTA PRETENSION DECLARATIVA:

Que se **DECLARE**, específicamente, que la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN**, en la ejecución del Contrato Interadministrativo No. 100206217-218-0-2011, incumplió sus deberes como contratante a lo largo del mismo, pues utilizó, según su decisión unilateral, los reavalúos sobre los bienes recibidos en dación en pago para calcular el valor de los servicios a **ALMAGRARIO S.A.**, ampliando, así, sus potestades en detrimento del contratista.

1.5 QUINTA PRETENSION DECLARATIVA:

Que se **DECLARE**, específicamente, que la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN**, violó el principio de Ecuación Contractual, contenido en el artículo 27 de la Ley 80 de 1993, puesto que utilizó como base para calcular el valor de los servicios de **ALMAGRARIO S.A.**, un avalúo de los bienes diferente al utilizado en los Estudios Previos, disminuyendo, así, el valor de la remuneración que según lo pactado debió recibir **ALMAGRARIO S.A.**

1.6 SEXTA PRETENSION DECLARATIVA:

Que se **DECRETE**, por parte del Juez Administrativo, la liquidación judicial del contrato No. 100206217-218-0-2011 suscrito por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN** y **ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO ALMAGRARIO S.A.**

2. PRETENSIONES CONDENATORIAS:

2.1 PRIMERA PRETENSION CONDENATORIA:

*Que de acuerdo con los fundamentos de hecho y de derecho y como consecuencia de la prosperidad de las pretensiones declarativas de la demanda, se **CONDENE** a la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN** a pagar a **ALMAGRARIO S.A.** la totalidad del valor de las facturas relacionadas en el acápite de **PRUEBAS** de este documento y anexas a la presente demanda, las cuales ascienden a la suma de... (**\$1.777.887.369.00 M/CTE**)*

2.2 SEGUNDA PRETENSION CONDENATORIA:

*Que de acuerdo con los fundamentos de hecho y de derecho y como consecuencia de las prosperidad de las pretensiones declarativas de la demanda, se **CONDENE** a la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, DIAN** a pagar a **ALMAGRARIO S.A.** la totalidad de los intereses de mora causados desde el momento del surgimiento de la obligación contractual sobre el monto de las facturas relacionadas y anexas a la presente demanda, las cuales ascienden, con corte 30 de abril de 2015 la suma de ... (**\$1.015.648.435 M/CTE**).*

Es importante señalar, conforme la pretensión primera condenatoria que, dentro de las facturas aportadas en dicho proceso y que por su extensión no se transcriben, no están relacionadas ninguna de las 22 facturas que se cobran en el presente proceso.

Ahora, en el proceso de la referencia se plantearon las siguientes pretensiones:

*"Que se declare que la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES** incumplió el contrato de depósito No. 100206217-218-0-2011, suscrito con **ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO ALMAGRARIO S.A.**, el día 1º de diciembre de 2011, por las razones expuestas en los hechos de la presente demanda.*

*Que en virtud de lo anterior, se ordene a la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES "DIAN"** a cumplir con su obligación de pagar a **ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO ALMAGRARIO S.A.**, la suma total de **OCHENTA Y NUEVE MILLONES CINCO MIL SESENTA Y SEIS PESOS MCTE (\$89.005.066,00)** por concepto de los servicios prestados, los cuales se demostraron con las facturas que a continuación se relacionan y sus documentos soportes"*

Como se observa, entre los dos procesos judiciales no existe identidad de pretensiones, dado que lo solicitado en el proceso No. 11001333603820150062000, es la declaratoria de incumplimiento del contrato de depósito No. 100206217-218-0-2011, celebrado entre las partes, como consecuencia de la modificación en las condiciones de pago efectuadas por la entidad pública, así como, la liquidación judicial del contrato y el pago del valor establecido en las facturas aportadas. Mientras que en el caso bajo estudio lo que se pretende es la declaratoria de incumplimiento del mismo contrato, pero motivado en el no pago de los servicios prestados y representados en 22 facturas.

(iii) Identidad de hechos

En cuanto a la identidad de causa, si bien, en ambos procesos se hace relación al contrato depósito No. 100206217-218-0-2011 y a su incumplimiento, los hechos en que se apoyan las pretensiones son distintos, así en el proceso No. 11001333603820150062000, se relacionan con la realización de re avalúos que disminuyeron el valor de las mercancías y afectó la forma de calcular el precio de los servicios prestados.

En cambio, en el presente proceso los hechos refieren al no pago de servicios prestados, los cuales no fueron cancelados debido a que la demandante radicó por fuera del término contractual las facturas ante la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

En conclusión, en el caso en concreto pese a tener identidad de partes en el proceso, este no versa sobre los mismos hechos y tampoco tienen pretensiones idénticas, en ese orden de ideas, para el Despacho la excepción de pleito pendiente formulada no tiene vocación de prosperar.

2.2. Otras determinaciones

Revisado el escrito de contestación, se tiene que la abogada Carolina Jerez Montoya señaló aportar poder para la representación de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, sin embargo, revisados los anexos de la contestación de la demanda no se observa el poder conferido, tan solo los soportes que acreditan la personería (documento No. 12 del expediente digital); por tanto, se habrá de requerir a la citada profesional del derecho para que acredite el mandato conferido, dentro del término de diez (10) días.

Por último, se observa que la abogada Ángela María Vergara Fontalvo solicitó reconocimiento de personería como apoderado de Almacenes Generales de Depósito - ALMAGRARIO S.A., por lo que se le reconocerá personería dado que cumple con los requisitos exigidos en los artículos 74 y ss del Código General del Proceso y, en consecuencia, se entiende revocado el poder conferido a la abogada Ana María Patricia Marmolejo Ángel. (Documentos Nos. 241-244I)

En consecuencia, este Despacho

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción de pleito pendiente, por los motivos expuestos.

SEGUNDO: REQUERIR a la abogada Carolina Jerez Montoya para que, dentro del término de diez (10) días, acredite el mandato conferido por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN y allegue los documentos correspondientes.

TERCERO: RECONOCER personería a la abogada Ángela María Vergara Fontalvo como apoderada de la parte demandada y **TENER** por revocado el poder conferido a la abogada Ana María Patricia Marmolejo Ángel.

CUARTO: En firme esta providencia, ingrédese el expediente al Despacho para continuar el trámite pertinente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JOSÉ IGNACIO MANRIQUE NIÑO
JUEZ**

DLAC

JUZGADO TREINTA Y CINCO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.
ESTADO DEL 20 DE SEPTIEMBRE DE 2021.

Firmado Por:

**Jose Ignacio Manrique Niño
Juez
Juzgado Administrativo
035
Bogotá D.C., - Bogotá, D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

42d4a483602a78f20e7008f75e370567b2d52e63667cd540bd2d3dc910ccf40e

Documento generado en 17/09/2021 06:27:09 PM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**