



REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
Medellín, veintidós (22) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

AUTO DE SUSTANCIACIÓN	No. 131
MEDIO DE CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE	COOSEGURIDAD C.T.A.
DEMANDADOS	ISVIMED Y OTROS
RADICADO	05001 33 33 017 2018 00371 00
ASUNTO	RESUELVE EXCEPCIONES

Revisadas las contestaciones de la demanda y de los llamamientos en garantía, encuentra esta Agencia Judicial que existen excepciones previas por resolver, por lo que resulta pertinente dar aplicación a lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 175 del CPACA modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021, que hace referencia a la resolución de las excepciones propuestas, en los términos de los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso, es decir, previo a la Audiencia Inicial.

Así las cosas, procede esta instancia a decidir sobre la excepción previa de falta de legitimación en la causa por pasiva, propuesta por varias de las entidades demandadas y las llamadas en garantía, y que se sustenta en los siguientes argumentos:

El MUNICIPIO DE MEDELLÍN sostiene que no es parte en ninguno de los proyectos y contratos planteados por la demandante, porque el ISVIMED está dotado de personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa.

Por su parte, el ISVIMED, en calidad de demandada, expone que el 17 de diciembre de 2012 celebró con la ALIANZA FIDUCIARIA S.A., contrato de fiducia mercantil para la ejecución de cada proyecto inmobiliario individual por el cual se constituyó el patrimonio autónomo FIDEICOMISO MACROPROYECTO PAJARITO PA2 – MONTAÑA B-8 Y MIRADOR DE LA CASCADA; en virtud de lo anterior, el 21 de febrero de 2013, ALIANZA FIDUCIARIA S.A. celebró con INSERCO contrato de obra en la modalidad de administración delegada sin representación, en dicho instrumento se estableció que los contratos celebrados entre INSERCO S.A. y terceros tendrían el carácter de subcontratos y sería de exclusiva responsabilidad del contratista, por lo cual ni el fideicomiso, ni el ISVIMED son solidaria, conjunta o exclusivamente responsables de las presuntas sumas adeudadas a los subcontratistas de INSERCO S.A.

Ya en calidad de llamada en garantía, afirma que se configura una “falta de legitimación en la causa por pasiva para procurar el llamamiento en garantía”, formulado por INSERCO, en tanto el contrato de construcción por el sistema de

administración delegada celebrado entre ALIANZA FIDUCIARIA S.A, como vocera del FIDEICOMISO PA1 MACROPROYECTO PAJARITO MEDELLÍN con INSERCO S.A, no genera vínculo legal ni contractual con el ISVIMED, pues solo se limita a actuar como fideicomitente - beneficiario en el contrato de fiducia mercantil.

La misma excepción (falta de legitimación en la causa por pasiva para procurar el llamamiento en garantía), ya en conjunto con la ALIANZA FIDUCIARIA S.A., se formula contra el llamamiento en garantía presentado por la sociedad GUTIERREZ DÍAZ Y CIA S.A., señalándose por las llamadas que, si bien el vínculo para llamar en garantía se deriva de la posición de fideicomitente y beneficiario que ostenta el ISVIMED en el FIDEICOMISO, no es posible efectuar el llamado por parte de GUTIERREZ DÍAZ Y CIA S.A., cuanto el ISVIMED ya es parte principal, llamado en garantía y llamante en garantía, lo que la aleja de la posición de tercero que requiere el artículo 225 del CPACA, situación que igualmente aplica frente a ALIANZA FIDUCIARIA S.A. como vocera del PATRIMONIO AUTONOMO, quien tampoco puede ocupar la posición pasiva del llamamiento, toda vez que ya se encuentra vinculada al proceso como parte demandada y como llamada en garantía de INSERCO S.A., versando todo esto sobre el mismo objeto en litigio.

De otro lado, la sociedad INSERCO S.A. afirma que en virtud de la falta de una relación legal o contractual entre esta y las demandadas, quedó estéril la posibilidad de llamarle en garantía respecto de la nueva relación contractual entre COOSEGURIDAD, el ISVIMED y ALIANZA FIDUCIARIA S.A., a efecto de que responda por incumplimientos de pagos de servicios de vigilancia en un contrato que le es totalmente ajeno.

Por último, GUTIERREZ DÍAZ Y CIA S.A. expone que no existe prueba en el expediente de que las pretensiones de la demanda o el daño sufrido por el demandante hubiera sido generado por la acción u omisión de la interventoría, en tanto las funciones establecidas en el contrato celebrado con ALIANZA FIDUCIARIA S.A. estaban orientadas a los negocios jurídicos celebrados en virtud de la ejecución del contrato de administración delegada celebrado entre esta última e INSERCO, no a los acuerdos desarrollados internamente entre ISVIMED y COOSEGURIDAD CTA. Además, manifiesta que las obligaciones de la interventoría solo eran exigibles frente a los contratos de ejecución celebrados hasta el 4 de febrero de 2017.

La parte demandante describió el traslado de las excepciones propuestas, señalando que fue ISVIMED, entidad encargada de las obras, quien le solicitó que continuara con la prestación del servicio, asunto de conocimiento de ALIANZA FIDUCIARIA S.A., por lo cual no resulta procedente alegar una falta de legitimación en la causa por pasiva. Igualmente refirió encontrarse de acuerdo con la falta de legitimación en la causa alegada por INSERCO, toda vez que el contrato que se tenía suscrito con ISVIMED se terminó por decisión de esta última.

INSERCO S.A. se limitó a señalar que la falta de legitimación en la causa fue la razón del llamamiento en garantía que hiciera en contra de las demandadas y a su vez llamadas en garantía, las cuales parecen confundir la calidad de fideicomitente y beneficiaria que tiene el ISVIMED en el contrato de Fiducia mercantil, aparte, con la Sociedad ALIANZA FIDUCIARIA S.A., con las obligaciones propias asumidas en el Contrato de administración delegada.

Por su parte ALIANZA FIDUCIARIA S.A. y el ISVIMED exponen que la pretensión del demandante trata de la supuesta prestación de servicios de vigilancia en los proyectos de vivienda MIRADOR DE LA CASCADA y LA MONTAÑA BLOQUE 8, los cuales eran objeto de contrato de obra cuya interventoría se encontraba a cargo de GUTIÉRREZ DÍAZ Y CIA S.A., en consecuencia, no se trata de eventos independientes o que no guarden relación alguna con la ejecución contractual de los proyectos aludidos.

Señalan además, que COOSEGURIDAD C.T.A, celebró un contrato de prestación de servicios con INSERCO S.A, el día 15 de abril de 2013, sin que se pueda señalar que dicha subcontratación estaba directamente supeditada o a cargo – cuenta y riesgo- del FIDEICOMISO y del ISVIMED, de conformidad con el mismo contrato de construcción por administración delegada, de donde se vislumbrara la efectiva legitimidad por pasiva, pues quien debió de salir a responder por los dineros adeudados es INSERCO.

Por último, GUTIÉRREZ DÍAZ Y CIA S.A. se pronuncia señalando que no debe prosperar la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva para procurar el llamamiento en garantía, porque el llamamiento se formula por una situación sustancialmente distinta a la planteada en la demanda.

CONSIDERACIONES

Las excepciones previas buscan el saneamiento del proceso, remediando irregularidades existentes para que la actuación siga su curso normal, su cometido no es el de cuestionar el fondo del asunto, sino el de mejorar el trámite de la litis o terminarla cuando ello no sea posible, evitando posibles nulidades y sentencias inhibitorias.

En esa medida, el Juzgado considera que en esta etapa procesal solo se puede revisar la legitimación formal surgida de los hechos y de las afirmaciones que la parte actora hace con la demanda, la cual se concreta materialmente cuando se dirigen unas pretensiones basadas en unos supuestos fácticos contra un sujeto con capacidad de ejercer su representación, de ser parte, el que se vincula formalmente a través de la notificación del sujeto procesal a comparecer; aspectos que confluyen innegablemente en las personas de derecho público demandadas, a quienes se resolvió vincular en la presente causa, habida cuenta de su participación directa en los hechos materia de debate en el medio de control de la referencia, por lo tanto, pueden y están llamadas a resistir en su defensa la pretensión procesal, y así verificar o determinar su responsabilidad o no en la relación sustancial debatida.

Circunstancia netamente procesal y en sentido formal que no puede ser confundida con la responsabilidad final sobre quién debe responder o asumir las consecuencias de la eventual condena, porque se trata de una atribución material que se define y resuelve mediante sentencia, razón por la cual habrá de concluirse la no prosperidad de la excepción propuesta por quienes conforman la parte pasiva de la litis.

En lo que corresponde a las llamadas en garantía, tiene que decir el Despacho que, en virtud de la modalidad en que se dio su vinculación, de conformidad con las previsiones del artículo 225 de la ley 1437 de 2011, basta la sola afirmación hecha por el llamante de tener respecto de la llamada el derecho legal o contractual para realizar la petición, sin que se requiera de entrada, ni siquiera la prueba sumaria del derecho invocado para llamar en garantía.

Aunado a ello, conforme la jurisprudencia citada por el Despacho en proveído del 19 de octubre de 2020 *“independiente de que una entidad ya tenga dentro del proceso la calidad de demandada, nada impide que en el mismo asuma también la condición de llamada en garantía, habida cuenta que las situaciones de demandado y llamado, por derivar de distintas fuentes, deben someterse también a diferentes enfoques”*¹, aspectos que necesariamente conlleva a posponer la idoneidad de la pretensión del llamante, hasta tanto se dé el debate probatorio, razón por la cual habrá de concluirse, en idéntico sentido, la no prosperidad de la excepción propuesta.

En atención a lo expuesto, EL JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,

RESUELVE

DECLARAR no probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva, formulada por el ISVIMED, el MUNICIPIO DE MEDELLÍN y las llamadas en garantía (excepción hecha de CONFIANZA), conforme a las consideraciones antes expuestas.

NOTIFÍQUESE



JUAN GUILLERMO CARDONA OSORIO
JUEZ

Pmmg

NOTIFICACION POR ESTADOS

JUZGADO DIECISIETE ADMINISTRATIVO ORAL

CERTIFICO: En la fecha se notificó por estados N° 09 el auto anterior

Medellín, 24 de febrero de 2021, fijado a las 8:00 a.m.

MARÍA FERNANDA ZAMBRANO AGUDELO
SECRETARIA

¹ Consejo de Estado, Sección Tercera. Auto del 31 de marzo de 2011. C.P. Gladys Agudelo Ordoñez. Expediente 38.961