

Constancia: El auto mediante el cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por EPM en contra del Consorcio CCCI y las sociedades que lo conforman se notificó por estados del 19 de octubre de 2022, por tanto, el término para recurrir la providencia finalizaba el 26 de octubre. El recurso de reposición fue presentado el 24 de octubre, esto es, dentro del término legal para ello.

Por su parte, el auto mediante el cual se admitió el llamamiento formulado por EPM en contra del Consorcio Generación Ituango y las sociedades que lo conforman se notificó personalmente el 28 de octubre de 2022, por tanto, el término para recurrir la providencia finalizaba el 4 de noviembre. El recurso de reposición fue radicado el 4 de noviembre, esto es, dentro del término legal para ello.



JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO

Medellín, catorce (14) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

Procede el Despacho a resolver los recursos de reposición interpuestos por:

I) Camargo Correa Infra Ltda, Constructora Concreto S.A., Coninsa Ramón H. S.A., Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. y el Consorcio CCC Ituango en contra del auto admisorio proferido el 18 de octubre de 2022, mediante el cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por **Empresas Públicas de Medellín E.S.P..**

II) Consorcio Generación Ituango y las sociedades que lo conforman: Integral S.A. e Integral Ingeniería de Supervisión S.A. en contra del auto admisorio de la demanda proferido el 24 de marzo de 2021 y del emitido el 18 de octubre de 2022, mediante el cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por **Empresas Públicas de Medellín E.S.P..**

I. RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR CAMARGO CORREA INFRA LTDA, CONSTRUCTORA CONCRETO S.A., CONINSA RAMÓN H. S.A., CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORRÊA S.A. Y EL CONSORCIO CCC ITUANGO

1.1. Síntesis del recurso

Se sostienen los siguientes argumentos de disenso:

- El Consorcio CCC Ituango carece de capacidad sustancial y procesal para comparecer al proceso.
- Ineptitud del llamamiento por la falta de claridad sobre los fundamentos de la vinculación conjunta de Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. y Camargo Correa Infra Ltda.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

- Existencia de pacto arbitral entre EPM y los miembros del Consorcio CCC Ituango, que comprende las pretensiones del llamamiento en garantía, por ello el Despacho carece de jurisdicción sobre el presente asunto.¹

1.2. Pronunciamiento Empresas Públicas de Medellín E.S.P.

Dentro del término oportuno, Empresas Públicas de Medellín E.S.P. presentó pronunciamiento.

Respecto a la capacidad del Consorcio CCC Ituango para comparecer al proceso adujo que no existe una posición unánime en la jurisprudencia, pues en algunos casos la alta corporación ha considerado que sí tienen capacidad para comparecer cuando se trata de entidades públicas, sin distinción del régimen aplicable.

En lo relacionado con la falta de precisión sobre el fundamento para convocar conjuntamente a las sociedades Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. y Camargo Correa Infra Ltda, indicó que esta última actualmente integra el Consorcio CCC Ituango, y frente a la primera de ellas informó que en virtud de la AMB 40 responde directamente en la ejecución del contrato CT-2012-000036 hasta el 10 de agosto de 2020, límite temporal en el que habrían ocurrido los hechos objeto de litigio.

Por último, frente a la cláusula compromisoria, señaló que la misma tiene un alcance específico y está circunscrita al objeto del Acta de Modificación Bilateral No. 33 al contrato CT-2012-000036, cuyo objeto fue establecer una metodología para determinar el valor de los bienes y servicios empleados para atender la contingencia presentada el 28 de abril de 2018 durante la construcción del Proyecto Hidroeléctrico Ituango, de lo cual se extrae que las partes no buscaban someter al conocimiento del tribunal arbitral la resolución de las controversias suscitadas por terceros.²

1.3. RESOLUCIÓN A LOS REPAROS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

1.3.1. El Consorcio CCC Ituango carece de capacidad sustancial y procesal para comparecer al proceso.

Para resolver el reproche planteado por el recurrente, resulta necesario traer a colación la sentencia de unificación proferida el 25 de septiembre de 2013 por la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado³, a partir de la cual se puede extraer la siguiente regla:

“Rectificación y unificación de la Jurisprudencia en relación con la capacidad con la cual cuentan los consorcios y las uniones temporales para comparecer como parte en los procesos judiciales.

A juicio de la Sala, en esta ocasión debe retomarse el asunto para efectos de modificar la tesis jurisprudencial que se ha venido siguiendo y, por tanto, debe puntualizarse que si bien las uniones temporales y los consorcios no constituyen personas jurídicas distintas de quienes integran la respectiva figura plural de oferentes o de contratistas, lo cierto es que además de contar con la aptitud para ser parte en el correspondiente procedimiento administrativo de selección de

¹ C04LlamamientoGarantiaEPMvsCCCI/ 03RecursoReposicionConsorcioCCCIVsEPM/ 02RecursoLlamamientoEPM.

² C04LlamamientoGarantiaEPMvsCCCI/ 05PronunciamientoRecursoEPM/ 02PronunciamientoEPMRecursoReposicion.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia proferida el 25 de septiembre de 2013, radicación No. 25000-23-26-000-1997-03930-01(19933), C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

*contratistas –comoquiera que por ley cuentan con capacidad suficiente para ser titulares de los derechos y obligaciones derivadas tanto de los procedimientos administrativos de selección contractual como de los propios contratos estatales–, **también se encuentran facultados para concurrir a los procesos judiciales que pudieren tener origen en controversias surgidas del mencionado procedimiento administrativo de selección de contratistas o de la celebración y ejecución del contrato estatal respectivo** –legitimatío ad processum-, por intermedio de su representante.*

(...)

*En este orden de ideas se modifica la tesis que hasta ahora ha sostenido la Sala, con el propósito de que se reafirme que si bien **los consorcios y las uniones temporales no constituyen personas jurídicas independientes, sí cuentan con capacidad, como sujetos de derechos y obligaciones** (artículos 44 del C. de P.C. y 87 C.C.A.), **para actuar en los procesos judiciales**, por conducto de su representante, sin perjuicio, claro está, de observar el respectivo jus postulandi.*

*También debe precisarse que la tesis expuesta solo está llamada a operar en cuanto corresponda **a los litigios derivados de los contratos estatales o sus correspondientes procedimientos de selección**, puesto que la capacidad jurídica que la Ley 80 otorgó a los consorcios y a las uniones temporales se limitó a la celebración de esa clase de contratos y la consiguiente participación en la respectiva selección de los contratistas particulares, sin que, por tanto, la aludida capacidad contractual y sus efectos puedan extenderse a otros campos diferentes, como los relativos a las relaciones jurídicas que, de manera colectiva o individual, pretendan establecer los integrantes de esas agrupaciones con terceros, ajenos al respectivo contrato estatal, independientemente de que tales vínculos pudieren tener como propósito el desarrollo de actividades encaminadas al cumplimiento, total o parcial, del correspondiente contrato estatal.” (negritas y subrayas propias)*

Dicha regla no solo es aplicable al procedimiento administrativo de selección contractual o al proceso de controversias contractuales, siendo plenamente extensible a los procesos de reparación directa, así en providencia del 28 de mayo de 2021 de la Sección Tercera del Consejo de Estado se reiteró:

“(...) 5. De acuerdo con el numeral 1 del artículo 7 de la Ley 80 de 1993, el consorcio se presenta cuando dos o más personas en forma conjunta presentan una misma propuesta y responden solidariamente por todas y cada una de las obligaciones derivadas de esa propuesta y del contrato. El consorcio es un contrato de colaboración, atípico y nominado, en virtud del cual los interesados se vinculan para diseñar una estructura organizacional con el fin de desarrollar una determinada actividad, sin que nazca una sociedad entre ellos. Este contrato es un instrumento de cooperación mediante el cual personas, con actividades afines, resuelven unir esfuerzos temporalmente, sin el ánimo de asociarse, para ejecutar determinado negocio, sin que se interfiera su organización jurídica o económica.

La Sala reitera que los consorcios están facultados para concurrir a los procesos judiciales por conducto de su representante. Ello no excluye que los integrantes de los consorcios puedan comparecer a los procesos judiciales en su condición individual e independiente, siempre que para ello satisfagan los requisitos y presupuestos exigidos en las normas vigentes para el efecto”.⁴

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, providencia del 28 de mayo de 2021, radicación No. 05001-23-31-000-2007-00541-01(54704), C.P. Guillermo Sánchez Luque.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

Bajo tales consideraciones, no le asiste razón al recurrente, puesto que la regla derivada de la sentencia de unificación jurisprudencial consiste en afirmar la capacidad procesal de los Consorcios y Uniones Temporales para comparecer a los procesos judiciales, cuyo origen se encuentre en el procedimiento administrativo de selección de contratistas o referidos a la celebración y ejecución del contrato estatal respectivo.

Justamente esto último fue lo alegado por Empresas Públicas de Medellín E.S.P. para formular el llamamiento en garantía en contra de Camargo Correa Infra Ltda, Constructora Concreto S.A., Coninsa Ramón H. S.A., Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. y el Consorcio CCC Ituango, pues en virtud de las cláusulas pactadas en el CT-2012-000036, el Pliego de Condiciones PC-2011-000031 y los inconvenientes aparentemente ocurridos durante la ejecución de aquel, las llamadas en garantía eventualmente estarían en la obligación de asumir la indemnización de perjuicios o el pago que llegare a efectuar el llamante con ocasión de la sentencia de primera instancia.

El recurrente afirma que la sentencia de unificación solamente reconoció capacidad sustancial y procesal a los Consorcios y Uniones Temporales en los litigios derivados de contratos estatales sometidos a la Ley 80 de 1993; no obstante, la providencia no efectúa una diferenciación entre los contratos estatales sometidos al Estatuto General de Contratación y los regidos por el derecho privado. Por lo anterior, no es posible concluir, como lo hace el recurrente, que los efectos de la sentencia únicamente se apliquen al primer supuesto, excluyendo erróneamente a los consorcios que celebran contratos con entidades públicas sometidas al derecho privado, porque, de todas formas, estos últimos siguen siendo contratos estatales y este el único criterio empleado en la sentencia para derivar sus consecuencias jurídicas.

En efecto, a la luz del artículo 32 del Estatuto General de Contratación Pública, el contrato CT-2012-000036 celebrado entre Empresas Públicas de Medellín E.S.P. y el consorcio CCC Ituango, conformado inicialmente por Constructora Concreto S.A., Coninsa Ramón H. S.A. y Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. tiene carácter estatal porque una de las partes contratantes es una entidad pública, sin importar que se trate de una Empresa de Servicios Públicos gobernada por el derecho privado de conformidad con la Ley 142 de 1994.

Por lo anterior, la jurisdicción contenciosa administrativa es la encargada de conocer dichos asuntos (Art. 104 #1 y 2 CPACA), y en esa medida, la regla jurisprudencial que atañe a un aspecto procesal como la capacidad para comparecer al proceso de los consorcios y uniones temporales resulta totalmente aplicable al presente asunto.

Resulta contradictorio que el apoderado interponga un recurso de reposición sobre una decisión que considera "*totalmente inútil*"; en contraposición a ello, el Despacho encuentra que el Consorcio CCC Ituango podría constituir un centro de imputación al momento de efectuar el análisis de la responsabilidad patrimonial de las demandadas y llamadas en garantía, en tanto las supuestas actuaciones u omisiones identificadas como causantes del daño fueron realizadas mancomunadamente por las sociedades que integraron e integran actualmente el consorcio.

En cualquier caso, el Despacho advierte que esta vinculación ahonda en garantías procesales, ya que se le está permitiendo al Consorcio CCC Ituango realizar una defensa frente a los reproches imputados en su contra de forma general, al haber actuado como consorcio, teniendo la precaución de haber vinculado a todas las sociedades que lo conformaron inicialmente y lo conforman en la actualidad, en ese sentido no puede alegarse alguna vulneración de derechos a los sujetos procesales o que deba adoptarse un fallo inhibitorio por la falta de capacidad procesal.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

Caso contrario sería que el Despacho únicamente hubiera vinculado al Consorcio CCC Ituango como demandada o llamada en garantía, impidiendo a las sociedades que lo conforman actuar en el presente asunto, situación que sí vulneraría garantías procesales.

De antemano se aclara que esta situación no podría ser alegada como excepción previa, como parece entenderlo el recurrente, puesto que la causal contemplada en el numeral 3 del artículo 100 del Código General del Proceso se refiere a la *“inexistencia del demandante o demandado”*, es decir, no atañe a la capacidad para comparecer al proceso; en cualquier caso, debe recordarse que la sentencia de unificación reseñada explica que el caso de los Consorcios y Uniones Temporales es una excepción, por cuanto a pesar de carecer de personalidad jurídica diferente a las sociedades que lo conforman, sí tiene capacidad para ser sujeto de derechos y obligaciones, así como capacidad procesal.

En definitiva, el cargo endilgado no tiene la entidad suficiente para revocar el auto recurrido.

1.3.2. Ineptitud del llamamiento por la falta de claridad sobre los fundamentos de la vinculación conjunta de Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. y Camargo Correa Infra Ltda.

El Despacho advierte que en el llamamiento en garantía formulado por Empresas Públicas de Medellín E.S.P. se explicó sucintamente lo concerniente a la celebración del contrato CT 2012-000036 con el Consorcio CCC Ituango, cuyo objeto era la construcción de obras principales de la hidroeléctrica, que mediante diferentes actas de modificación bilateral se les encomendó la construcción de los túneles de desviación del río Cauca, y posteriormente, expuso las cláusulas de indemnidad incluidas en el Pliego de condiciones PC-2011-000031.

A continuación, se informó sobre la conformación del Consorcio CCC Ituango y las diferentes modificaciones que sufrió respecto a sus integrantes, de este apartado se resaltan los siguientes numerales:

“25. El 16 de diciembre de 2021, se suscribió entre EPM y el Consorcio CCC Ituango, el Acta de Modificación Bilateral N°40 al Contrato CT-2012-000036, mediante la cual se acordó que a partir del 10 de agosto de 2020, se aceptaba expresamente la cesión de la participación en el Consorcio CCC Ituango de la sociedad Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A a Camargo Corrêa Infra Proyectos S.A y de esta a Camargo Corrêa Infra Construções S.A (hoy Camargo Correa Infra Ltda).

26. Es importante resaltar que de conformidad con la cláusula 2.2 del Acta de Modificación Bilateral N°40 al Contrato CT-2012-000036, la sociedad Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A manifestó expresamente que “hasta 10 de agosto de 2020 su responsabilidad es directa en el contrato CT-2012-000036 y que, a partir de la misma fecha, responderá solidariamente por las obligaciones de CAMARGO CORRÊA INFRA CONSTRUÇÕES S.A., (hoy Camargo Correa Infra Ltda).”

Finalmente, relacionó los hechos narrados en la demanda con la ejecución de las obras del proyecto, concretamente, en la construcción de la Galería Auxiliar de Desviación, por tales motivos, solicitó al momento de la sentencia determinar si los daños resultan imputables al Consorcio CCC Ituango y las sociedades llamadas en garantía en virtud de las obligaciones contraídas en el marco del contrato CT-2012-000036.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

Es claro que la vinculación de ambas sociedades como llamadas en garantía obedece a que Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. conformó inicialmente el Consorcio CCC Ituango, mientras que Camargo Correa Infra Ltda lo conforma actualmente, así fue reconocido por la parte recurrente al momento de contestar el hecho séptimo de la demanda⁵; en vista de lo anterior, es dable concluir preliminarmente que las dos sociedades tuvieron participación en el contrato CT-2012-000036, relación contractual que fundamentó la admisión del llamamiento en garantía como consta en el auto recurrido.

Aunado a ello, tiene especial trascendencia el acta de modificación bilateral No. 40 al contrato CT-2012-00036, en el que al parecer las partes acordaron los efectos de la cesión de la participación del Consorcio CCC Ituango de la sociedad Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A en favor de la sociedad denominada actualmente Camargo Correa Infra Ltda.

Lo anterior resulta confirmado con el pronunciamiento de Empresas Públicas de Medellín E.S.P. frente al recurso, en el cual reitera que la vinculación de ambas sociedades se realizó en virtud del contrato CT-2012-00036, los pliegos de condiciones y las actas de modificación bilateral, resaltando la No. 40 a la que ya se hizo referencia.

Los reproches planteados por el recurrente sobre este punto atañen a cuestiones de fondo que deben ser reservados para el momento de la sentencia, ya que establecer si las sociedades involucradas deben responder de forma directa o de forma solidaria, así como las implicaciones que podría tener la fianza corporativa expedida el 6 de diciembre de 2018, son cuestiones que deberán establecerse luego de evacuar la etapa probatoria; en consecuencia, no se revocará el auto recurrido por este reproche.

1.3.3. Existencia de pacto arbitral entre EPM y los miembros del Consorcio CCC Ituango

El artículo 3º y 4º de la Ley 1563 de 2012 regulan lo referente al pacto arbitral y la cláusula compromisoria:

“ARTÍCULO 3o. PACTO ARBITRAL. *El pacto arbitral es un negocio jurídico por virtud del cual las partes someten o se obligan a someter a arbitraje controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas.*

El pacto arbitral implica la renuncia de las partes a hacer valer sus pretensiones ante los jueces. El pacto arbitral puede consistir en un compromiso o en una cláusula compromisoria.

En el pacto arbitral las partes indicarán la naturaleza del laudo. Si nada se estipula al respecto, este se proferirá en derecho.

PARÁGRAFO. *Si en el término de traslado de la demanda, o de su contestación, o de las excepciones previas, una parte invoca la existencia de pacto arbitral y la otra no la niega expresamente, ante los jueces o el tribunal de arbitraje, se entiende válidamente probada la existencia de pacto arbitral*

ARTÍCULO 4o. CLÁUSULA COMPROMISORIA. *La cláusula compromisoria, podrá formar parte de un contrato o constar en documento separado inequívocamente referido a él.*

⁵ C01Principal/ 34ContestacionDemandaLlamamientoCCCI/ 02ContestacionDemandaCCCI.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

La cláusula compromisoria que se pacte en documento separado del contrato, para producir efectos jurídicos deberá expresar el nombre de las partes e indicar en forma precisa el contrato a que se refiere”.

Sobre el problema jurídico de la admisión del llamamiento en garantía cuando existe un pacto arbitral entre llamado y llamante en garantía existen dos tesis que se sintetizan por la Sección Segunda del Consejo de Estado así⁶:

Tesis 1	Tesis 2
Se debe negar el llamamiento en garantía	Se debe acceder al llamamiento en garantía
Porque las partes al suscribir el contrato dentro del cual pactan una cláusula compromisoria se entiende que en el libre ejercicio de la autonomía de la voluntad estas acuerdan ir a un Tribunal de Arbitramento para resolver los eventuales conflictos que se presentaran en virtud del mismo, y como quiera que con el llamamiento en garantía se pretende que en el evento de que el llamante sea condenado al pago de los perjuicios causados al demandante, éste pueda hacer efectivo lo pactado en el contrato, en cuanto le asiste un derecho contractual para hacerlo exigible, resulta aplicable la cláusula compromisoria pactada.	Porque la cláusula compromisoria únicamente genera efectos <i>interpartes</i> (demandado y llamado en garantía), por ello, no puede ser oponible al demandante (tercero) quién inició la contienda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Asimismo, la controversia del proceso ordinario no tiene origen en dicho contrato, ni gira en torno al presunto incumplimiento del mismo. En este sentido, la competencia para evaluar las pretensiones del demandante y sus eventuales perjuicios, es exclusiva de esta jurisdicción, por lo que la cláusula compromisoria no puede suprimir las competencias legalmente establecidas. Del mismo modo, la cláusula compromisoria se pactó para dirimir las controversias suscitadas entre las partes del contrato (responsabilidad contractual) y no los que refieren a la responsabilidad extracontractual o a solicitud de declaratoria de nulidad de actos administrativos, que se juzga en el proceso ordinario que se adelanta en esta jurisdicción. Finalmente, debido a que la ley señala los requisitos formales que deben cumplirse para acceder al llamamiento en garantía y sólo faculta para negarlo en el evento que no se reúnan los mismos, sin indicar que puede negarse cuando exista cláusula compromisoria, por lo tanto, la responsabilidad que eventualmente les asista a los llamados, sólo es posible definirlo al momento de dictar sentencia.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, sentencia proferida el 8 de marzo de 2018, radicación No. 11001-03-15-000-2017-02707-00(AC), C.P. William Hernández Gómez.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

	En consecuencia, el examen de responsabilidad o el alcance del derecho contractual del llamante, es un asunto de fondo que se examina y resuelve al momento de dictar sentencia, en caso de que el llamante resulte condenado.
--	--

El Juzgado dará aplicación a la tesis 2, es decir, se mantendrá el auto admisorio del llamamiento en garantía en atención a los hechos concretos del caso y a las piezas documentales reunidas hasta esta etapa procesal.

Al descender al caso concreto, se observa que entre llamante y llamado en garantía existe un pacto arbitral consistente en una cláusula compromisoria incluida a través del Acta de Modificación Bilateral No. 33 al contrato CT-2012-000036⁷, “construcción de la presa, central y obras asociadas del proyecto Hidroeléctrico Ituango-Cuarta de la contingencia”, firmada el 19 de octubre de 2018 por ambas partes.⁸

Es evidente que los motivos de la modificación atañen a la contingencia generada a partir del 28 de abril del año 2018 en el proyecto hidroeléctrico Ituango, por el taponamiento de la Galería Auxiliar de Desviación que provocó un represamiento del río Cauca y puso en riesgo a las comunidades ubicadas aguas abajo de la represa.

Con el fin de mitigar la emergencia, los contratistas ejecutaron obras y prestaron servicios para los cuales no se tenían precios pactados, por ello en el AMB30 se construyó una metodología para:

*“(…) el reconocimiento y la cuantificación de la remuneración por las actividades y obras ejecutadas bajo un esquema de precio global, teniendo como referencia los recursos efectivamente dispuestos por el contratista para la atención de la emergencia (representados en mano de obra, equipos, materiales y servicios de terceros), y los respectivos precios definidos con base en los APU contractuales”.
4) De acuerdo con lo previsto en las AMB 30 y 32, EPM pagó de manera “provisional” la obra ejecutada durante los meses de mayo y junio de 2018 (…)*”.

En ese contexto, el objeto de la modificación se encuentra descrita en la cláusula primera, así:

“PRIMERA: OBJETO. LAS PARTES acuerdan aplicar la siguiente metodología para determinar los precios a pagar por los bienes y servicios requeridos en la atención de la contingencia de los meses de julio, agosto, septiembre y octubre (…)”.

Advierte el Despacho que en la cláusula cuarta efectivamente se estipuló:

“CUARTA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS AMB 30 Y AMB 32: Las partes acuerdan modificar la cláusula quinta de las AMB 30 y AMB 32, unificando la misma, por la siguiente cláusula:

⁷ C04LlamamientoGarantiaEPMvsCCCI/ 03RecursoReposicionConsorcioCCCIVsEPM/ 03AnexoRecursoLlamamientoEPM (Fls. 55-59).

⁸ C04LlamamientoGarantiaEPMvsCCCI/ 03RecursoReposicionConsorcioCCCIVsEPM/ 03AnexoRecursoLlamamientoEPM (Fls.116-127).

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

En caso de que las partes no logren ponerse de acuerdo en el monto del reconocimiento definitivo para los meses de mayo y junio de 2018, o en una parte del mismo, acuerdan que esta controversia, es decir, la relativa únicamente a la remuneración, se solucionará a través del mecanismo de la amigable composición el cual será conformado por un pan plural y su decisión será en equidad, sujeta a la metodología establecida en la AMB30, y de acuerdo con los límites, alcance y procedimiento que definan LAS PARTES. Su decisión tendrá efectos de transacción y, en consecuencia, hace tránsito a cosa juzgada.

Las controversias relacionadas con las consecuencias económicas y programáticas derivadas de la emergencia ocurrida desde el 28 de abril de 2018 y de lo acordado en la presente AMB, se someterán a un tribunal de arbitramento conformado por tres árbitros que serán designados de mutuo acuerdo entre LAS PARTES. (...)

En el mismo sentido, la cláusula quinta del acta de modificación bilateral dispone:

“QUINTA. LAS PARTES entienden que esta AMB se circunscribe única y exclusivamente al tema de la remuneración por los servicios, actividades y obras ejecutadas en el marco de la contingencia, salvo que se haya pactado una remuneración especial como es el caso de AMB31 y el consecuente análisis de los recursos dispuestos y su valoración, y no se refiere a otro tipo de diferencias incluyendo eventuales compensaciones económicas de una PARTE a favor de la otra”.

Lo anterior autoriza a concluir que la cláusula compromisoria incluida a través de la AMB 33 al contrato CT-2012-000036 está referida específicamente a las controversias suscitadas sobre el reconocimiento y pago de las obras ejecutadas por el contratista para mitigar la contingencia presentada en el proyecto hidroeléctrica Ituango desde el 28 de abril de 2018, comprendiendo así el objeto de las actas de modificación bilateral No. 30 y 32 del contrato CT-2012-000036.⁹

Es cierto que el artículo 5 de la Ley 1563 de 2012 establece la autonomía de la cláusula compromisoria frente al contrato que la contiene, pero ello no se traduce en su entendimiento de forma independiente y totalmente descontextualizada para incluir cualquier controversia surgida entre las partes.

De los documentos aportados hasta el momento, no se desprende que la intención de las partes haya sido someter al Tribunal de Arbitramento lo concerniente a la indemnización de perjuicios reclamada por terceras personas afectadas con la contingencia presentada desde abril del año 2018 en el proyecto Hidroeléctrico Ituango.

El apoderado recurrente afirma que el pacto arbitral pretende oponerse frente a EPM y no frente a los demandantes, *“quienes ni siquiera formularon pretensiones en contra de mis representadas”*, ante lo cual debe precisarse que esto no es cierto, ya que la pretensión declarativa en la demanda se dirigió en contra de Construcoes e Comercio Camargo Correa S.A, Constructora Conconcreto S.A. y Coninsa Ramón H. S.A., y en igual sentido se hizo al momento de admitir la demanda, con la claridad respecto a la sociedad Camargo Correa Infra Proyectos S.A..

⁹ 37ContestacionDemandaEPMLlamamientos/09PruebasContestacionEPM/04DocumentosConsortioCCCItuango/ 4.47 Acta Modificación Bilateral 30 al CT-2012-000036 y 4.49 Acta Modificación Bilateral 32 al CT-2012-000036.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

Adicionalmente, debe recordarse que lo pretendido por Empresas Públicas de Medellín E.S.P. con el llamamiento en garantía es trasladar al Consorcio CCC Ituango, las sociedades Camargo Correa Infra Ltda, Constructora Concreto S.A., Coninsa Ramón H. S.A. y Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A., la condena que se le pueda imponer con ocasión a los daños sufridos por los demandantes, en ese sentido, rechazar el llamamiento en garantía en virtud de la cláusula compromisoria sí tendría implicaciones frente a los actores, en todo caso, debe recordarse que la relación procesal generada entre llamante y llamada en garantía depende de lo definido para el vínculo entre demandante y demandado.

Al margen de lo anterior, no es procedente revocar el auto admisorio del llamamiento en garantía, pues se comprobó que el pacto arbitral no comprende el objeto del litigio ni tampoco el objeto del llamamiento en garantía, ya que, se reitera, los contratantes acordaron someter al Tribunal de Arbitramento únicamente lo relacionado con el reconocimiento y pago de las obras ejecutadas por el contratista para mitigar la contingencia presentada en el proyecto hidroeléctrica Ituango desde el 28 de abril de 2018, sin incluir expresamente las controversias sobre la indemnización de perjuicios pretendida por terceras personas.

En un caso similar, el Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante auto del 15 de septiembre de 2021¹⁰, Magistrada Ponente ADRIANA BERNAL VÉLEZ, adoptó la siguiente decisión:

“(...) Procede en este caso el llamamiento en garantía que hace Empresas Públicas de Medellín E.S.P. porque demostró de manera sumaria la existencia de una relación contractual con el Consorcio CCC ITUANGO y sus integrantes Coninsa Ramón H S.A., Constructora Concreto S.A. y Camargo Correa Infra Proyectos S.A. (antes CONSTRUCCIONES DE COMERCIO CAMARGO CORREA S.A.), en virtud de la cual se puede derivar la obligación de las llamadas de concurrir al proceso.

La prueba sumaria de dicha relación es el contrato PC-2011-000031 celebrado entre Hidroeléctrica Ituango S.A. E.S.P. y EPM Ituango S.A. y cedido a Empresas Públicas de Medellín y el Consorcio CCC ITUANGO y sus integrantes Coninsa Ramón H S.A., Constructora Concreto S.A. y Camargo Correa Infra Proyectos S.A. (antes CONSTRUCCIONES DE COMERCIO CAMARGO CORREA S.A.)

Ahora bien, se precisa que cuando se decide sobre la admisión del llamamiento en garantía no se hace un análisis de fondo de la cuestión, sino que se revisan los aspectos meramente formales de la figura [34] y basta que se aporte prueba sumaria de la relación legal o contractual para invocar dicho llamamiento.

Además, como lo exponen las Empresas Públicas de Medellín ESP el pacto arbitral tiene un alcance específico y está circunscrito a las actas de modificación bilateral No. 30, 32 y 33 del CONTRATO CT-2012-00036 y precisa la entidad que las controversias que las partes acordaron sustraer de la justicia arbitral son las derivadas de las consecuencias económicas y programáticas que surgieran de la

¹⁰ Interlocutorio: No. 205 Radicado: 05-001-23-33-000-2019-00787-00 Instancia: PRIMERA MEDIO DE CONTROL REPARACIÓN DIRECTA Demandante: NANCY DE JESÚS GÓMEZ RAMÍREZ Demandado: EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

emergencia que se presentó durante la etapa constructiva del proyecto y de lo acordado en dichas actas que tuvieron como objeto acordar una metodología para reconocer y remunerar las actividades desarrolladas en ejecución del contrato CT 2012-00036 dentro del marco de la emergencia ocurrida durante la etapa constructiva del Proyecto Hidroeléctrico Ituango y, ocasionada por el taponamiento de la galería auxiliar de desviación (GAD).

Por lo expuesto, NO SE REPONE el Auto Interlocutorio No. 250 del 14 de octubre de 202035 en el cual se admitió el llamamiento en garantía efectuado por Empresas Públicas de Medellín E.S.P. al Consorcio CCC Ituango, conformado por Coninsa Ramón H. S.A., Constructora Concreto S.A., Constructores e Comercio Camargo Correa S.A. (hoy Camarco Correa Infra Proyectos S.A. Sucursal Colombia).(…)”

Con todo, el Juzgado considera que, al momento de proferir la sentencia, se deberá tener en cuenta los posibles efectos de las decisiones adoptadas en el proceso arbitral adelantado entre llamante y llamado en garantía ante el Centro de Conciliación, Arbitraje y amigable composición de la Cámara de Comercio de Medellín para Antioquia.

En definitiva, no se repondrá el auto admisorio del llamamiento en garantía proferido el 18 de octubre de 2022, en tanto la cláusula compromisoria no tiene aplicación para el presente asunto.

II. RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR EL CONSORCIO GENERACIÓN ITUANGO Y LAS SOCIEDADES QUE LO CONFORMAN: INTEGRAL S.A. E INTEGRAL INGENIERÍA DE SUPERVISIÓN S.A..

2.1. Síntesis del recurso

En síntesis, el recurrente presenta los siguientes reproches:

- La demanda debió rechazarse, al haberse configurado la caducidad del medio de control. Sobre este mismo argumento fundamentó la solicitud de sentencia anticipada.
- La demanda de llamamiento en garantía formulado por EPM no reúne todos los requisitos formales del artículo 82 del CGP ni del artículo 162 del CPACA, debido a la falta de estimación de la cuantía.¹¹

2.2. Pronunciamiento Empresas Públicas de Medellín E.S.P.

Empresas Públicas de Medellín E.S.P. coadyuvó la solicitud de sentencia anticipada elevada por el Consorcio Generación Ituango y las sociedades que lo conforman, en tanto concuerda en la configuración de la caducidad del medio de control.

Frente a la falta de estimación de la cuantía del llamamiento en garantía, sostuvo que fueron acatados los requisitos contemplados en el artículo 225 del CPACA, adicionalmente, señaló que la estimación de la cuantía tiene como propósito definir la competencia para conocer del asunto y esta carga fue cumplida por el demandante.¹²

¹¹C05LlamamientoGarantíaEPMvsCGI/04RecursoReposicionConsorcioGeneracionItuango/02ReposicionC GladmisorioYLLlamamiento.

¹² C05LlamamientoGarantíaEPMvsCGI/ 05PronunciamientoRecursoEPM/

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

2.3. Resolución a los reparos del recurso de reposición

2.3.1. La caducidad del medio de control de reparación directa en el presente asunto

El apoderado del Consorcio Generación Ituango y las sociedades que lo conforman sostiene que el auto admisorio de la demanda debe revocarse, y en su lugar, rechazar la misma por haberse configurado la caducidad del medio de control, sobre este mismo fundamento, eleva la solicitud de sentencia anticipada.

Pues bien, se debe informar al recurrente que mediante auto proferido el 13 de mayo de 2022, el Despacho resolvió cinco recursos de reposición interpuestos en contra del auto admisorio de la demanda emitido el 24 de marzo de 2021. Los cinco demandados plantearon la configuración de la caducidad del medio de control de reparación directa con similares argumentos a los expuestos en el recurso de reposición bajo estudio.

En dicha oportunidad se discurrió sobre diversas consideraciones de orden fáctico y jurídico, especialmente, la teoría del daño continuado, las reglas establecidas para el conteo de la caducidad en los casos de víctimas de desplazamiento forzado y los antecedentes jurisprudenciales sobre la configuración de la caducidad en los supuestos relacionados con la emergencia presentada en el proyecto Hidroeléctrico Ituango en el año 2018, con base en lo anterior se asumió la siguiente posición:

“Bajo ese panorama, el Juzgado concluye que no es posible contabilizar el término de caducidad como lo aducen los recurrentes, es decir, desde el 13 de mayo de 2018, un día después al desbordamiento del río Cauca, y en su lugar, acogerá la postura del Consejo de Estado planteada en la sentencia del 1 de julio del 2021 y reiterada en la que resolvió la impugnación del 14 de octubre del mismo año, citadas en párrafos anteriores, esto en atención a que la tesis para el desplazamiento forzado resulta aplicable a la solución del presente asunto, por consiguiente, el término de caducidad se contabilizará desde el día siguiente a la activación del plan de retorno de los habitantes evacuados, según lo indicado en el boletín informativo de EPM el día 26 de julio del 2019, a través del cual se señaló que según circular Nro. 32 del mismo calendario, expedida por la autoridad competente, esto es, el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres -SNGRD-, se modificó finalmente la alerta de roja a naranja para las poblaciones ribereñas al río Cauca, lo que permitió el retorno de las familias evacuadas”.

A partir de tales consideraciones, el Despacho realizó la contabilización del término de caducidad para el caso concreto, concluyendo que al presentarse la demanda el 23 de noviembre de 2020, la misma había sido presentada en término; por consiguiente, no se repondrá el auto admisorio de la demanda y tampoco se accederá a darle trámite a la solicitud de sentencia anticipada.

2.3.2. Falta de estimación de la cuantía del llamamiento en garantía formulado por Empresas Públicas de Medellín E.S.P.

Sobre este punto, el Juzgado evidencia que el recurrente parte de una interpretación errada de la norma, en efecto, Empresas Públicas de Medellín no incluyó la estimación razonada de la cuantía al efectuar el llamamiento en garantía; no obstante, ello no contraviene el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011, pues dicha disposición no consagra como requisito la estimación razonada de la cuantía.

Adicionalmente, debe recordarse que la estimación de la cuantía es una carga que debe cumplir el demandante con el objetivo de determinar la competencia por dicho factor, así se desprende del numeral 6° del artículo 162 del CPACA, competencia que fue

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

asumida por este Despacho luego de realizar el juicio de admisibilidad con base en las manifestaciones incluidas en el escrito inicial, de hecho, en nada influye que el llamante en garantía omita la estimación de la cuantía, ya que el vínculo creado con el llamado en garantía siempre dependerá de lo ocurrido en la relación originaria entre demandante y demandado, por tanto, la cuantía del llamamiento podría ser igual, pero nunca superior a la estimada en la demanda, de ahí que no tenga la virtualidad de modificar la competencia por dicho factor, en resumidas cuentas, el reparo no tiene la entidad suficiente para revocar el auto admisorio del llamamiento en garantía y tampoco comporta una vulneración de derechos para las partes.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN:**

RESUELVE:

PRIMERO: NO REPONER el auto admisorio de la demanda proferido el 24 de marzo de 2021, por las razones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO:NO REPONER el auto proferido el 18 de octubre de 2022 mediante el cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por **Empresas Públicas de Medellín E.S.P.** en contra del **Camargo Correa Infra Ltda, Constructora Concreto S.A., Coninsa Ramón H. S.A., Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A.** y el **Consortio CCC Ituango.**

TERCERO: NO REPONER el auto proferido el 18 de octubre de 2022 mediante el cual se admitió el llamamiento en garantía formulado por **Empresas Públicas de Medellín E.S.P.** en contra del **Consortio Generación Ituango y las sociedades que lo conforman: Integral S.A. e Integral Ingeniería de Supervisión S.A..**

CUARTO: NEGAR la solicitud de sentencia anticipada.

QUINTO: RECONOCER PERSONERÍA a la sociedad Londoño y Arango S.A.S. para representar los intereses de Camargo Correa Infra Ltda, Constructora Concreto S.A., Coninsa Ramón H. S.A., Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A. y al Consortio CCC Ituango, en los términos de los poderes conferidos¹³. Correo electrónico para notificaciones judiciales:notificaciones@londonoyarango.com.

SEXTO: RECONOCER PERSONERÍA a Sergio Rojas Quiñones, con tarjeta profesional No. 222.958 del C.S de la J. para representar los intereses de Integral S.A., Integral Ingeniería de Supervisión S.A.S. y del Consortio Generación Ituango, en los términos de los poderes conferidos¹⁴. Correo electrónico para notificaciones judiciales: srojas@dlapipermb.com; dasamaca@dlapipermb.com; jdfanador@dlapipermb.com; dfernandez@dlapipermb.com.

¹³ C01Principal/ 12Memorial20210414RecursoCamargo-concreto-coninsa/ 03Poder Camargo Correa Infra - Original.eml/ 04Poder Concreto - Original.eml/ 05Poder Coninsa - Original.eml. C04LlamamientoGarantiaEPMvsCCCI/ 03RecursoReposicionConsortioCCCivsEPM/ 04PoderCCCC y 05PoderConsortioCCC.

¹⁴ C05LlamamientoGarantiaEPMvsCGI/ 04RecursoReposicionConsortioGeneracionItuango/ 03AnexosRecurso/ 01PoderIntegralDLA, 02PoderIntegralSupervisionDLA, 03PoderEspecial.

Expediente:	05001333301420200029600
Medio de control:	Reparación Directa
Demandante:	Lina Marcela Mercado Oviedo y otros
Demandado:	Hidroeléctrica Ituango S.A E.S.P. y otros
Asunto:	Resuelve recursos de reposición

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LEIDY DIANA HOLGUÍN GARCÍA
Juez

NOTIFICACIÓN POR ESTADOS
JUZGADO CATORCE ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN
Certifico: en la fecha se notificó por ESTADOS ELECTRÓNICOS el auto anterior
Medellín, FEBRERO 15 DE 2023, fijado a las 8:00 a.m
Evelyn Helena Palacio Barrios
Secretaria