Radicado No. 44-001-33-40-001-2018- 00076- 00

Riohacha distrito especial, turístico y cultural, ocho (08) de junio de dos mil veintiuno (2021)

Medio de control	Controversias contractuales
Radicado	44-001-33-40-001-2018-00076-00
Demandante	Instituto nacional de vías - INVIAS
Demandado	Municipio de Maicao
Auto interlocutorio No	124
Asunto	Resuelve excepción previa – no vincula

I. ASUNTO

Procede el despacho a pronunciarse sobre la excepción previa, consistente en la integración del litisconsorcio necesario presentada por el municipio de Maicao en calidad de parte demandada y sobre las de mérito propuestas.

II. ANTECEDENTES

2.1. En ejercicio del medio de control de controversias contractuales, el instituto nacional de vías -INVIAS por intermedio de apoderado judicial, presentó demanda el 2 de marzo de 2018 en contra del municipio de Maicao- La Guajira.

2.2. La demanda señala que "con ocasión de la implementación del programa de caminos para la prosperidad 2013, la subdirección de la red terciaria y férrea suscribió convenio interadministrativo con los entes territoriales, entre esos el municipio de Maicao, a quien se le asignó $6.300.000.000", para realizar el mejoramiento mantenimiento, y conservación de la vía Maicao – La Majayura (Fl.2).

2.3. El instituto nacional de vías -INVIAS manifestó en síntesis que el municipio no ha realizado las gestiones correspondientes para efectuar la liquidación del convenio referenciado, por lo que formula como pretensiones de la demanda que se ordene al ente territorial entregar todos los documentos faltantes para liquidar el convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, y en consecuencia se ordene al municipio hacer la devolución de los recursos no ejecutados y los recursos por concepto de rendimiento financiero. (Fl. 2).

2.4. La demanda correspondió por reparto al juzgado primero administrativo oral del circuito de Riohacha, y luego mediante auto de 10 de agosto de 2018, esa judicatura decidió admitir el escrito demandatorio. (Fl. 85-87).

2.5. El municipio de Maicao contestó la demanda, luego de ser notificada y trasladada, alegando en síntesis que la falta de liquidación del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013 obedece al comportamiento desplegado por el Consorcio RM Guajira, interventor del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, quien celebró el contrato de interventoría No. 250 de 2014 con el instituto nacional de vías- INVIAS.

2.6. En consecuencia, el demandado propuso la excepción previa de integración de litisconsorcio necesario (Fl. 105-106), y las excepciones de mérito que denominó "excepciones de cumplimiento total del convenio interadministrativo por parte del municipio de Maicao y la innominada" (Fl. 100-109).

2.7. Posteriormente, el juzgado primero administrativo oral del circuito de Riohacha, a través de su secretaria y por fijación en lista, traslada las excepciones propuestas por el municipio de Maicao, por el término de tres (3) días contados a partir del 27 de noviembre de 2019 hasta 29 de noviembre de 2019 (Fl. 254-256). Una vez vencido este término se constató mediante informe secretarial visible a folio 257, que el demandante guardó silencio.

2.8. Ahora bien, el juzgado primero administrativo oral del circuito de Riohacha no realizó ninguna otra actuación hasta la presente anualidad y comoquiera que el proceso relacionado se encuentra en etapa para resolver excepciones, el juzgado reseñado procedió a remitirlo al juzgado cuarto administrativo oral del circuito de Riohacha, con fundamento en el acuerdo PCSJA20-11686 de 10 de diciembre de 2020 del consejo superior de la judicatura, que fijó las reglas de distribución las cuales fueron precisadas por el acuerdo CSJUA21-14 de 25 de marzo de 2021 emanado por el consejo seccional de judicatura de La Guajira.

2.9. Como consecuencia de lo anterior, el juzgado cuarto administrativo oral del circuito de Riohacha, decidió avocar el conocimiento del *sub júdice* a través de providencia de 7 de mayo de 2021. (Fl. 260-262).

2.10. El 19 de mayo de 2021 ingresó nuevamente el proceso al despacho con informe secretarial visible a folio 271, que da cuenta de la ejecutoriedad del auto que avocó conocimiento y de que, no se presentó recurso alguno.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Sobre la resolución de las excepciones

Se advierte que en fecha 25 de enero de 2021, el congreso de la República, expidió la ley 2080 de 2021 "*Por medio de la cual se reforma el código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo -ley 1437 de 2011- y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción*", que en su artículo 38, modificó el parágrafo 2 del artículo 175 del CPACA y en lo pertinente señaló que, las excepciones previas se decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del código general del proceso, regulando dicha ley lo referente a las pruebas con ocasión de las excepciones, su decreto y práctica y la resolución de las excepciones previas que requirieren pruebas.

En ese sentido, el despacho procederá a decidir antes de la fijación de la diligencia prevista en el artículo 180 del CPACA, la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario presentada, toda vez que no se vislumbra la práctica que pruebas que impida ser resuelta en esta etapa procesal.

De igual modo, dispuso el artículo *ibídem* que las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se declararán fundadas mediante sentencia anticipada, en los términos previstos en el numeral tercero del artículo 182A del CPACA. Sin perjuicio que estas puedan ser declaradas por el despacho en cualquier estado del proceso.

3.2. Sobre la excepción previa de litisconsorcio necesario

Se advierte, que el municipio de Maicao propuso como excepción previa, la integración del litisconsorcio necesario, solicitando la vinculación del consorcio de Majayura 2014, en calidad de contratista y del consorcio RM Guajira en calidad de interventor, aduciendo en síntesis lo siguiente:

El instituto nacional de vías- INVIAS celebró convenio interadministrativo No. 2227 de 2013 con el municipio de Maicao, cuyo objeto es: "*Por el presente convenio el Municipio realizará el mejoramiento, mantenimiento, y conservación de la vía Maicao – La Majayura, en el Municipio de Maicao, departamento de La Guajira, de acuerdo con las estipulaciones del presente convenio (…)."*

Entre las obligaciones contractuales, se estipuló que el ente territorial debía efectuar una licitación para seleccionar al contratista que desarrollará el objeto del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, así como también se estipuló la existencia de un interventor del contrato. En ese sentido, el municipio de Maicao señaló que del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013 celebrado con el instituto nacional de vías -INVIAS, se derivaron:

1. El contrato de obra No. 009 de 21 de julio de 2014 cuyo objeto es el mejoramiento, mantenimiento y conservación de la vía Maicao- La Majayura, celebrado entre el municipio de Maicao y el Consorcio Majayura 2014, este en calidad de contratista escogido por medio de selección abreviada.

2. El contrato No. 250 de 2014 con objeto de interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental para el mejoramiento, mantenimiento y conservación de las vías-caminos de prosperidad en el departamento de La Guajira modulo 2, celebrado entre Consorcio RM Guajira y el instituto nacional de vías -INVIAS.

Del mismo modo, el ente territorial en el libelo de la excepción previa adujo que la imposibilidad de liquidar el convenio 2227 de 2013 consiste en lo siguiente: "por el comportamiento del interventor no ha podido pagarle al contratista de la obra el saldo final de la ejecución de la obra porque el interventor no ha firmado el cheque, porque a raíz del convenio, INVIAS, ordenó que para la ejecución de la obra requería abrir una cuenta conjunta entre el municipio de Maicao y el interventor, como también quedo expuesto en la contestación de los hechos de la demanda que por el interventor el municipio de Maicao no ha podido liquidar con INVIAS el convenio celebrado, como tampoco ha podido liquidar el contrato de obra totalmente ejecutado por el contratista". (Fl 105).

Así, el municipio de Maicao concluye que "tanto el contrato de obra como el de interventoría referidos derivan o tienen su génesis en el convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, que viene a ser el vínculo jurídico que une a las partes de estos contratos como un todo que persiguen un mismo fin, el cual es que tanto el convenio como la obra contratada lleva a felices términos por los sujetos vinculados contractualmente". (Fl. 106).

3.3. Sobre la resolución de la excepción propuesta

El artículo 100 del CGP dispone que el demandado podrá proponer dentro del término de traslado de la demanda, la excepción de integración del litisconsorcio necesario. En ese sentido, el artículo 61 del CGP, establece los requisitos para conformar el litisconsorcio necesario e integración del contradictorio en los siguientes términos:

> "Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones **o que intervinieron en dichos actos**, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.
>
> En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a **petición de parte,** mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan (…)".

Por su parte, el Consejo de Estado[1] se ha pronunciado, respecto al litisconsorcio necesario expresando que:

> "Debe tenerse presente que la figura del litisconsorcio necesario se caracteriza, fundamentalmente, por la existencia de una única relación jurídica o de un acto jurídico respecto de los cuales existe pluralidad de sujetos o, dicho en otros términos, hay litisconsorcio necesario cuando el asunto objeto de conocimiento por parte de la jurisdicción reclama una decisión uniforme para todos los litisconsortes, titulares de la misma relación jurídica o del mismo acto jurídico que es objeto de controversia. Existe litisconsorcio necesario cuando hay pluralidad de sujetos en calidad de demandantes (litisconsorcio por activa) o demandados (litisconsorcio por pasiva) que están vinculados por una única relación jurídico sustancial. En este caso y por expreso mandato de la ley, es indispensable la presencia dentro del litigio de todos y cada uno de ellos, para que el proceso pueda desarrollarse, pues cualquier decisión que se tome dentro de éste es uniforme y puede perjudicar o beneficiarlos a todos" … "Así las cosas, el litisconsorcio necesario corresponde a una figura procesal que consiste en la existencia de una pluralidad de sujetos -en la parte activa o pasiva del proceso- y se configura en todos los eventos en los cuales debe adoptarse una decisión uniforme para los titulares de una misma relación jurídica o de un mismo acto jurídico, y de no vincularse a alguno se configuraría una nulidad del proceso, inclusive, hasta la sentencia de primera instancia".

- **<u>Sobre la vinculación del Consorcio RM Guajira</u>**

El municipio de Maicao en síntesis aduce que es necesario integrar el litisconsorcio necesario respecto al consorcio RM Guajira, porque señala que la falta de liquidación del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013 obedece al comportamiento y actos del interventor que han impedido realizar la liquidación del convenio.

[1] Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. auto del 22 de abril de 2019. consejera ponente: María Adriana Marín. Radicación número: 25000-23-36-000-2017-00335-01(61590).

Observa el despacho que con la contestación de la demanda se allegó el contrato No. 250 de 2014 con objeto de interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental para el mejoramiento, mantenimiento y conservación de las vías-caminos de prosperidad en el departamento de La Guajira modulo 2, celebrado entre el consorcio RM Guajira y el instituto nacional de vías -INVIAS, constatándose la calidad de interventor del convenio interadministrativo 2227 de 2013 del consorcio RM Guajira.(Fl. 180-187).

Así, el consorcio RM Guajira en calidad de interventor del convenio ostenta obligaciones de vigilancia en la ejecución de la obra, según lo estipulado en la cláusula décima del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, que señala: "interventoría de la obra. - La ejecución de las obras y su cumplimiento serán vigilados a través de un interventor contratado por el instituto.

Advierte el despacho que la calidad de litisconsorcio necesario se predica de la existencia de una relación sustancial única, que repercute en la sentencia, la cual tiene un único sentido para los sujetos que lo compone, en ese sentido, el Consejo de Estado ha dicho:

> "La característica esencial del litisconsorcio necesario es que la sentencia tiene que ser única y de igual contenido para la pluralidad de sujetos que integran la relación jurídico-procesal, unidad que impide adoptar decisiones que no incidan en todos los integrantes"[2].

Adicionalmente, el Consejo de Estado señaló que:

> "El litisconsorcio necesario u obligatorio (artículo 61 del C.G.P.) se presenta "cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (…) lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlo válidamente (…) **En el evento de que el juez pudiese dictar sentencia sin necesidad de vincular a otro sujeto de derecho, que habría podido ser parte en el mismo proceso o en otro distinto con fundamento en los mismos hechos, no se estaría en presencia de un litisconsorcio necesario**"

En los términos del precedente citado, y revisada la relación existente entre el municipio de Maicao, en calidad de parte del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013 y el consorcio RM Guajira, en calidad de interventor del convenio, se concluye que no existe una relación sustancial única que una a estos y que implique proferir una sentencia con igual contenido para estos sujetos que requiera la vinculación del consorcio RM Guajira.

Avizora el despacho que, revisadas las probanzas presentadas con la demanda y la contestación de esta, y enfatizadas por el municipio de Maicao en la contestación, el interventor participó en las reuniones del proceso de liquidación del contrato, de conformidad con el acta de reunión de 11 de mayo de 2017 (Fl. 36). Así como también se observa el acta de entrega de la obra suscrita, entre otros, por parte del consorcio RM Guajira (Fl 44). En ese sentido, se debe precisar que, si bien el interventor tiene obligaciones de vigilancia dentro del convenio interadministrativo celebrado, no es menos cierto que la obligación de liquidación del contrato estatal recae directamente sobre las partes de este. En consonancia con esto, el Consejo de Estado ha manifestado que: "el acta de recibo final suscrita por el

[2] Consejo de Estado. Sección tercera, subsección A. Consejero ponente Carlos Alberto Zambrano Barrera, 21 de febrero de 2019. Radicación número: 25000-23-36-000-2017-01428-01(63121).

contratista, el interventor y/o supervisor y el ordenador del gasto no tiene los mismos efectos del acta de liquidación, por lo tanto, aunque en ella hubieran quedado consignadas sumas de dinero u obligaciones a favor de una de las partes o de las dos, las mismas no son exigibles hasta tanto no se consignen en el respectivo acto de liquidación"[3]

Por tanto, el consorcio RM Guajira no mantiene una relación jurídico-procesal única con el municipio de Maicao, que implique sea vinculado en calidad de litisconsorcio necesario, por lo que no será vinculado a la presente.

Sin perjuicio de lo expuesto, el despacho por medio de sus facultades oficiosas podrá en aras de determinar las razones por las cuales no se ha liquidado el contrato, exhortar en su debida oportunidad procesal al consorcio RM Guajira, toda vez que en su calidad de interventor del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, su intervención en la relación contractual en calidad de vigía del convenio, podría tener incidencia en trámites previos necesarios para la terminación y liquidación del contrato.

- **Sobre la vinculación del Consorcio Majayura 2014**

Por su parte, el municipio de Maicao solicitó la vinculación del consorcio Majayura 2014, en calidad de litisconsorcio necesario, sin especificar razones de la vinculación y la participación de este en la liquidación del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013 celebrado entre el instituto nacional de vías- INVIAS y el municipio de Maicao objeto de litigio, limitándose a aducir que el consorcio Majayura 2014 es contratista del ente territorial.

En ese sentido, avizora esta judicatura que, en efecto, el consorcio Majayura 2014 ostenta la calidad de contratista del municipio de Maicao, en virtud del contrato de obra No. 009 de 21 de julio de 2014, cuyo objeto es el mejoramiento, mantenimiento y conservación de la vía Maicao- La Majayura, elegido por medio de selección abreviada (Fl. 125-141).

Por tanto, es improcedente vincular en calidad de litisconsorcio necesario al consorcio Majayura 2014, porque no tiene injerencia y/o participación directa en la liquidación del convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, y mucho menos es parte en la relación contractual suscitada entre el instituto nacional de vías- INVIAS y el municipio de Maicao que implique que este ostente un vínculo jurídico o participación del acto en los términos del artículo 61 del CGP y la jurisprudencia precitada del Consejo de Estado.

No obstante, esta judicatura por medio de sus facultades oficiosas podrá, en aras de determinar las razones por las cuales no se ha liquidado el contrato, exhortar en su debida oportunidad procesal al Consorcio Majayura 2014 en calidad de contratista del contrato de obra No. 009 de 21 de julio de 2014 y que tiene su cimiento en el convenio interadministrativo No. 2227 de 2013, en la eventualidad de ser procedente.

3.4. Sobre las demás excepciones propuestas

[3] Consejo de Estado. Sentencia No. 25199 de 28 de febrero de 2013. Magistrado Ponente: Danilo Rojas Betancourth.

Avizora el despacho que el municipio de Maicao presentó las excepciones de mérito que denominó "excepciones de cumplimiento total del convenio interadministrativo por parte del municipio de Maicao y la innominada" (Fl. 100-109)".

Pues bien, sobre las excepciones propuestas, apúntese que, su naturaleza no corresponde con la de las excepciones que deben resolverse antes de la audiencia inicial, en tanto que no tienen la naturaleza de previas, por tanto, el despacho en aras de salvaguardar los principios de economía procesal, defensa, prevalencia de lo sustancial y efecto útil de los actos procesales, decide diferir la resolución de las señaladas excepciones para el momento de dictar la sentencia de primera instancia. Aunado a lo anterior, se evidencia, luego de hacer nueva revisión al contenido del expediente, que no existe para este momento procesal, excepción que deba declararse de oficio, ni que deba declararse con base a la excepción innominada presentada.

En mérito de la expuesto,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR no probada la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario presentada por la parte demandada, de conformidad con los términos descritos en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARAR que las excepciones de mérito presentadas por el municipio de Maicao de *cumplimiento total del convenio interadministrativo por parte del municipio de Maicao* e *innominada*, serán resueltas en la sentencia, y que no existe excepción que deba declararse de oficio en este momento procesal. Ello, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

TERCERO: Regístrese todas las actuaciones del proceso de la referencia en el sistema tyba y en su oportunidad, pásese el proceso al despacho para continuar con el trámite que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA
Juez

Firmado Por:

JOSE HERNANDO DE LA OSSA MEZA
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 004 ADMINISTRATIVO ORAL DE LA CIUDAD DE RIOHACHA-LA GUAJIRA

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:
901459f0da9c68c29bb8071728ea86bf3a65b765fc9eb3060d3b292c070fb716
Documento generado en 08/06/2021 04:30:06 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica