



**Juzgado Diecisiete Administrativo Oral del Circuito Judicial Administrativo de Cali -
Valle del Cauca**

Radicado: 760013333 017 2018 00095 00
Medio de control. Nulidad y Restablecimiento del derecho laboral
Demandante. Esteban Gaviria Tobón
Demandado: Municipio de Jamundí (Valle), Departamento del Valle del Cauca, Ministerio de Transporte, Instituto Nacional de Vías INVIAS, Empresa de Energía del Pacífico S.A. EPS E.S.P.
Llamado en garantía. Seguros Generales Suramericana S.A. y Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A.

Auto Interlocutorio No. 436

Santiago de Cali, catorce (14) de junio de dos mil veinticuatro (2024)

Antecedentes

El señor ESTEBAN GAVIRIA TOBON presentó demanda de reparación directa contra el MUNICIPIO DE JAMUNDÍ (VALLE), DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, MINISTERIO DE TRANSPORTE, INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS INVIAS, EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACÍFICO S.A. EPS E.S.P., pretendiendo se declare a las demandadas administrativamente y patrimonialmente responsables por el accidente de tránsito que sufrió el 6 de marzo de 2016 en la rotonda que avecina la vía Cañas Gordas con intercepción Cali y Jamundí y en conexidad al barrio Alfaguara y Rincón de las Garzas del Municipio de Jamundí y en consecuencia, se condene a las accionadas al pago de perjuicios morales y materiales.

La demanda fue admitida mediante auto 367 del 17 de mayo de 2018, que se notificó al Ministerio Público y a los entes accionados, quienes dentro del término oportuno presentaron contestación, además, se la EMPRESA DE ENERGÍA DEL PACIFICO EPSA S.A. ESP llamó en garantía a SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A y el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS INVIAS, hizo llamado en garantía a MAPFRE COLOMBIA SEGUROS S.A., llamado que fue admitido por interlocutoria No. 059 del 6 de febrero de 2023, que se notificó a las respectivas aseguradoras, quienes también recorrieron el traslado de manera oportuna.

Revisada la contestación de las accionadas y de las llamadas en garantía, se advierte lo siguiente:

El MINISTERIO DE TRANSPORTE, el MUNICIPIO DE JAMUNDI y el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS - INVIAS, se oponen a las pretensiones y presentan excepciones de mérito; el DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA, también se opone al petitum, sin formular excepciones; la EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. ESP - EPSA, objeta y se opone de manera general a las declaraciones, pretensiones y condenas en su contra, presenta las excepciones de fondo y las **excepciones previas** de "no conformación del

litisconsorcio necesario” y “ falta de legitimación en la causa”

SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., también hace oposición a las pretensiones de la demanda y de llamamiento en garantía, formula excepciones de fondo y la **excepción previa** de *“falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO EPSA S.A. ESP.”*

Finalmente, MAPFRE SEGUROS GENERALES DE COLOMBIA S.A. en su contestación, presente oposición a lo pretendido en el llamamiento en garantía y en el libelo inicial, formula las excepciones mérito frente a la demanda, dentro de ellas, la de *“Falta de legitimación material en la causa por pasiva del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS”* y frente al llamamiento también propone entre otras, la excepción de fondo de *“prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro”*, solicitando, con fundamento en las mismas, se **dicte sentencia anticipada parcial** y se desvincule del proceso a la aseguradora y al INVIAS.

Consideraciones

El artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, parágrafo 2, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2001, consagra el trámite de las excepciones previas formuladas en la contestación de la demanda, así:

“ARTÍCULO 38. Modifíquese el parágrafo 2 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, el cual será del siguiente tenor:

PARAGRAFO 2º. De las excepciones presentadas se correrá traslado en la forma prevista en el artículo 201 A por el término de tres (3) días. En este término, la parte demandante podrá pronunciarse sobre las excepciones previas y, si fuere el caso, subsanar los defectos anotados en ellas. En relación con las demás excepciones podrá también solicitar pruebas.

Las excepciones previas se formularán y decidirán según lo regulado en los artículos 100, 101 y 102 del Código General del Proceso. Cuando se requiera la práctica de pruebas a que se refiere el inciso segundo del artículo 101 del citado código, el juez o magistrado ponente las decretará en el auto que cita a la audiencia inicial, y en el curso de esta las practicará. Allí mismo resolverá las excepciones previas que requieran pruebas y estén pendientes de decisión.

Las excepciones de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva, se tramitarán y decidirán en los términos señalados anteriormente” (resaltado fuera del texto)

De acuerdo a lo establecido en el artículo 100 del CGP, son excepciones previas:

“ARTÍCULO 100. EXCEPCIONES PREVIAS. Salvo disposición en contrario, el demandado podrá proponer las siguientes excepciones previas dentro del término de traslado de la demanda:

- 1. Falta de jurisdicción o de competencia.*
- 2. Compromiso o cláusula compromisoria.*
- 3. Inexistencia del demandante o del demandado.*
- 4. Incapacidad o indebida representación del demandante o del demandado.*
- 5. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales o por indebida acumulación de pretensiones.*
- 6. No haberse presentado prueba de la calidad de heredero, cónyuge o compañero permanente, curador de bienes, administrador de comunidad, albacea y en general de la calidad en que actúe el demandante o se cite al demandado, cuando a ello hubiere lugar.*
- 7. Habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde.*
- 8. Pleito pendiente entre las mismas partes y sobre el mismo asunto.*

9. *No comprender la demanda a todos los litisconsortes necesarios.*

10. *No haberse ordenado la citación de otras personas que la ley dispone citar.*

11. *Haberse notificado el auto admisorio de la demanda a persona distinta de la que fue demandada”.*

Y a continuación, el artículo 101 refiere:

“ARTICULO 101. Oportunidad y trámite de las excepciones previas. Las excepciones previas se formularán en el término del traslado de la demanda en escrito separado que deberá expresar las razones y hechos en que se fundamentan. Al escrito deberán acompañarse todas las pruebas que se pretenda hacer valer y que se encuentren en poder del demandado.

El juez se abstendrá de decretar pruebas de otra clase, salvo cuando se alegue la falta de competencia por el domicilio de persona natural o por el lugar donde ocurrieron hechos, o la falta de integración del litisconsorcio necesario, casos en los cuales se podrán practicar hasta dos testimonios.

Las excepciones previas se tramitarán y decidirán de la siguiente manera:

1. *Del escrito que las contenga se correrá traslado al demandante por el término de tres (3) días conforme al artículo 110, para que se pronuncie sobre ellas y, si fuere el caso, subsane los defectos anotados.*

2. *El juez decidirá sobre las excepciones previas que no requieran la práctica de pruebas, antes de la audiencia inicial, y si prospera alguna que impida continuar el trámite del proceso y que no pueda ser subsanada o no lo haya sido oportunamente, declarará terminada la actuación y ordenará devolver la demanda al demandante.*

Cuando se requiera la práctica de pruebas, el juez citará a la audiencia inicial y en ella las practicará y resolverá las excepciones.

Si prospera la de falta de jurisdicción o competencia, se ordenará remitir el expediente al juez que corresponda y lo actuado conservará su validez.

Si prospera la de compromiso o cláusula compromisoria, se decretará la terminación del proceso y se devolverá al demandante la demanda con sus anexos.

Si prospera la de trámite inadecuado, el juez ordenará darle el trámite que legalmente le corresponda.

Cuando prospere alguna de las excepciones previstas en los numerales 9, 10 y 11 del artículo 100, el juez ordenará la respectiva citación”

Por su parte, el artículo 180 del CPACA en su numeral 6 indica que en la audiencia inicial se deben resolver las excepciones previas y otras, veamos:

“ARTÍCULO 180. AUDIENCIA INICIAL. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvencción según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas:

(...) 6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva”.

De lo expuesto se desprende que de las excepciones formuladas por la parte demandada, se corre traslado por tres (3) días, que una vez surtido el traslado, se resolverán por escrito las excepciones previas y otras perentorias y/o mixtas, cuando no se requieran pruebas y que la excepción de falta de legitimación en la causa, se tramita y decide como previa.

En el caso de autos, la demandada EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. ESP – EPSA presenta las excepciones previas de “no conformación del litisconsorcio necesario” y “falta de legitimación en la causa”, mientras que SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. formula la excepción previa de “falta de legitimación en la causa por pasiva respecto de la EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO EPSA S.A. ESP.”

De las excepciones, se corrió traslado a la parte actora, quien guardó silencio.

Entonces, considerando no se requiere la práctica de pruebas, para el despacho a decidir las excepciones previas formuladas.

-No conformación del litisconsorcio necesario

Señala la EPSA S.A. ESP como fundamento de la excepción, que los actos y omisiones de los que deriva la pretensión de reparación directa ocurrieron en el Municipio de Jamundí, vecindad donde la encargada de la prestación del servicio de alumbrado público es la UNION TEMPORAL ALUMBRADO PUBLICO JAMUNDI , en virtud del contrato de concesión celebrado entre ésta y el Municipio, por lo que dicha Unión la responsable de la administración, operación y mantenimiento de la infraestructura del alumbrado público siendo ésta quien estaría llamada a responder por una eventual condena, de lo que se desprende, resulta necesaria su comparecencia al proceso, como litisconsorcio necesario de la parte pasiva.

Respecto de esta excepción previa, en reciente pronunciamiento el Consejo de Estado ha sentado lineamientos claros que permiten identificar la necesidad de vincular al proceso a personas diferentes a las que se han trabado en la Litis, ya sea por activa o por pasiva, tomando como criterios la previa existencia de una relación sustancial que haga imposible el fraccionamiento del problema jurídico principal al requerirse un pronunciamiento uniforme; y, la necesidad de contar con la presencia de ese tercero en el proceso para resolver de manera uniforme la Litis.

En tal sentido, el Consejo de Estado señaló¹:

La sección cuarta de esta Corporación⁵ precisó las distinciones en cuanto a la cualidad esencial de cada una de las modalidades de litisconsorcio consagradas en el CGP, en los siguientes términos:

La noción procesal de parte no se identifica con el número de sujetos que intervienen en la actuación judicial sino por cada centro de imputación jurídica que surge de la relación procesal, los cuales son integrados por uno o más sujetos de derecho. Así pues, cada centro de imputación principal del proceso (parte demandante y parte demandada) es uno solo, con independencia del número de sujetos que integran cada una de ellas. Ahora bien, cuando una parte es integrada por varios sujetos de derecho se presenta el litisconsorcio, el cual puede ser necesario, facultativo o cuasinecesario; definidos en los artículos 60 a 62 del CGP. El primero se presenta cuando la relación sustancial entre varios sujetos de derecho hace obligatoria su presencia en el proceso, so pena de la nulidad de la sentencia. Por el contrario, el litisconsorcio facultativo opera cuando la relación sustancial entre cada sujeto con la contraparte es independiente o escindible, de manera tal que es viable adelantar una actuación judicial distinta por cada uno de ellos; sin embargo, por razones de economía procesal acuden voluntariamente a uno solo. Finalmente, el denominado litisconsorcio cuasinecesario se presenta cuando las particularidades de la relación sustancial entre los sujetos hacen que no sea obligatoria la presencia de todos, pese a lo cual a cada uno de ellos les es oponible la sentencia que resuelva el asunto.

En pronunciamiento reciente, en lo que dice relación con el litisconsorcio necesario, la subsección B de esta sección discurrió de la siguiente manera⁶:

En primer lugar, debe decirse que existen dos clases de litisconsorcio: (i) el necesario y; (ii) el facultativo. El primero se da cuando existe pluralidad de sujetos que actúan en calidad de demandante (litisconsorcio por activa) o demandado (litisconsorcio por pasiva) que están vinculados por una relación jurídico sustancial, lo que implica que, por mandato legal, sea indispensable y obligatoria, la presencia dentro del litigio de todos y cada uno de ellos. En otras palabras, el litisconsorcio necesario se configura cuando el proceso versa sobre relaciones jurídicas que no es posible resolver sin la comparecencia de las personas

¹ CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN SEGUNDA. Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER. Bogotá, D.C., nueve (9) de octubre de dos mil diecinueve (2019). Radicación número: 05001-23-33-000-2018-00292-00(2696-19) 5 Consejo de Estado, sección cuarta, sentencia de 22 de agosto de 2016, expediente 25000-23-37-000-2014-00598- 01 (22300), M. P. Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

que puedan afectarse o beneficiarse con la decisión o que hubieren intervenido en la formación de dichos actos. No conformar esta clase de litisconsorcio, impide que el proceso se desarrolle y en consecuencia es factible emitir una sentencia inhibitoria, puesto que cualquier decisión que se tome puede perjudicar o beneficiar a todos los sujetos sin la presencia de los mismos.

El criterio de uniformidad de la decisión, como rasgo definitorio de la necesidad de integrar un litisconsorcio, fue descrito por la sección tercera de esta Colegiatura en sentencia de 6 de junio de 2012⁷. Téngase en cuenta que el estudio planteado por esa sección sirve como insumo para la interpretación de esta institución procesal debido a la útil descripción que ofrece, no obstante haber analizado tal figura bajo el mandato del artículo 83 del Código de Procedimiento Civil, en el cual no se hizo explícito el requerimiento de resolución uniforme del proceso, como sí se previó en el citado artículo 61 del CGP. Esto se indicó en la aludida providencia:

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, en tanto que en el litisconsorcio facultativo como la pluralidad de partes corresponde también a una pluralidad de relaciones sustanciales controvertidas, es posible que las causas reunidas se separen en cierto momento y cada uno vuelva a ser objeto de un proceso separado. De acuerdo con lo anterior, el elemento diferenciador de este litisconsorcio con el facultativo es la unicidad de la relación sustancial materia del litigio; mientras que en el litisconsorcio facultativo los sujetos tienen relaciones jurídicas independientes, en el necesario existe una unidad inescindible respecto del derecho sustancial en debate. (...) el litisconsorcio necesario tiene su fundamento en la naturaleza de la relación sustancial objeto del litigio, definida expresamente por la ley o determinada mediante la interpretación de los hechos y derechos materia del proceso. En el primer evento basta estarse a lo dispuesto por la ley, pero cuando se trata de establecerlo con fundamento en la relación objeto del litigio, se impone un análisis cuidadoso para establecer la naturaleza del asunto y la imposibilidad de proferir un pronunciamiento de fondo, sin la comparecencia de un número plural de sujetos.

Son entonces dos los criterios que determinan si es necesaria la concurrencia de las partes para integrar alguno de los extremos subjetivos de la demanda. En primer lugar, que la decisión del litigio haya de ser uniforme respecto de las relaciones o actos jurídicos sobre los cuales se trate el caso, bien sea por su naturaleza o bien por disposición legal; y en segundo, que no pueda resolverse el fondo de la controversia a falta de alguno de los sujetos que intervinieron en tales relaciones o actos.

De acuerdo con los anteriores parámetros, para el Despacho procede la excepción previa propuesta por la EPSA S.A. ESP, pues según el documento acompañado con la contestación de la demanda por la entidad, el MUNICIPIO DE JAMUNDI celebró con la UNION TEMPORAL ALUMBRADO PUBLICO JAMUNDI el **CONTRATO DE CONCESION No. 34-14-01-775 del 29 de diciembre de 2014**, cuyo objeto es la "CONCESION DE LA PRESTACION DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PUBLICO INCLUIDAS LAS ACTIVIDADES DE INVERSION, MODERNIZACION, REHABILITACION, OPERACIÓN, MANTENIMIENTO, REPOSICION DEL SITEMA DE ALUMBRADO PUBLICO MUNICIPAL Y ADMINISTRACIÓN Y GESTION DEL SERVICIO EN EL MUNICIPIO DE JAMUNDI - DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA", con una vigencia por 20 años, entonces, considerando que se aduce en la demanda que el accidente de tránsito sufrido por el actor, tuvo como causa la falta de iluminación de la vía pública -rotonda que avecina la vía Cañas Gordas con intercepción Cali y Jamundí y en conexidad al barrio Alfaguara y Rincón de las Garzas del Municipio de Jamundí- en virtud del contrato de concesión y de acuerdo con las reglas del artículo 61 del CGP, resulta evidente entonces la existencia de una relación sustancial que hace necesaria la comparecencia de quien a la fecha en que supuestamente ocurrieron los hechos, tenía a cargo el servicio de alumbrado público en el Municipio de Jamundí.

Así las cosas, se declarará probada la excepción previa de no comprender la demanda todos los litisconsorcios necesarios, más en uso de las facultades conferidas por el artículo 61 del CGP, aplicable por remisión del artículo 306 del CPACA, se ordenará integrar en la Litis

por pasiva a la UNION TEMPORAL ALUMBRADO PUBLICO JAMUNDI, a quien se le notificará el presente proveído, concediéndole el término de traslado de treinta (30) días, de conformidad con el artículo 172 del C.P.A.C.A, el cual empezará a contar conforme se determina en el artículo 199 de la misma normatividad, reformada por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, término dentro del cual deberá contestar la demanda y allegar las pruebas que tenga en su poder.

En cuanto a la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva” presentada por la EPS S.A. ESP y SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., se advierte en sus planteamientos, que la misma es la falta de legitimación por pasiva de carácter sustancial o material, la cual, debe ser resuelta en el fondo del asunto.

Finalmente y en lo que hace referencia a la solicitud de sentencia anticipada parcial hecha por MAPFRE COLOMBIA SEGUROS S.A., con fundamento en las excepciones de mérito de “falta de legitimación en la causa por pasiva del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS” y “prescripción de las acciones derivadas del contrato de seguro”, resulta improcedente, toda vez que como se indicó en el inciso anterior, la legitimación material pasiva del INVIAS debe ser resuelta en el fondo del asunto y por ende, dependiendo si está o no legitimada, se deberá determinar si operó el fenómeno prescriptivo de las acciones derivadas del contrato de seguros.

Suficiente lo anterior para que Juzgado Octavo Administrativo Oral del Circuito de Santiago Cali,

Resuelva:

Primero: Declarar probada la excepción previa de no comprender la demanda todos los litisconsorcios necesarios, formulada por la EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. ESP – EPSA S.A. ESP.

Segundo: Ordenar la integración del contradictorio con la UNION TEMPORAL ALUMBRADO PUBLICO JAMUNDI, por la razón expuesta en la parte motiva de este proveído.

Tercero: Notificar personalmente este proveído al representante legal de la UNION TEMPORAL ALUMBRADO PUBLICO JAMUNDI, corriéndole traslado por el término de traslado de treinta (30) días, de conformidad con el artículo 172 del C.P.A.C.A., el cual empezará a contar conforme se determina en el artículo 199 de la misma normatividad, reformada por el artículo 48 de la Ley 2080 de 2021, término dentro del cual deberá contestar la demanda y allegar las pruebas que tenga en su poder.

Cuarto: No acceder a lo solicitado por MAPFRE COLOMBIA SEGUROS S.A., referente a dictar sentencia anticipada parcial, por lo indicado en los considerandos de este auto.

Quinto: Dejar para resolver en el fondo de la Litis, la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva de la EPSA S.A. ESP, formulada por la entidad y por SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A., por las razones indicadas previamente.

Sexto: Reconocer personería para actuar dentro del proceso a los siguientes abogados: 1) Lina Vanesa Morales Vargas, con TP 155.655 del CSJ, identificada con la cédula de ciudadanía 38.604.129, apoderada del MINISTERIO DE TRANSPORTE; 2) Karla Andrea Olmedo Cortés, con TP. 267.273 del CSJ, identificada con la cédula de ciudadanía 1.143.834.149, apoderada del DEPARTAMENTO DEL VALLE DEL CAUCA; 3) Fernando Andres Valencia mesa, con TP. 173.060 del CSJ, identificad con la cédula de ciudadanía 76.331.466, apoderado del INSTITUTO NACIONAL DE VIAS – INVIAS; 4) Leidy Zamira Zuñiga Lemos, con TP. 212.720 del CSJ, identificada con la cédula de ciudadanía 1.144.028.032, apoderada del MUNICIPIO DE JAMUNDI; 5) Lina Marcela Díaz Ospina, con del TP. 174.527 CSJ, identificada con la cédula de ciudadanía 38.641.694, apoderada de la

EMPRESA DE ENERGIA DEL PACIFICO S.A. ESP - EPSA S.A. ESP; 6) Diana Sanclemente Torres, con TP. 44.379 del CSJ, identificada con la cédula de ciudadanía 38.864.811, apoderada de SEGUROS GENERALES SURAMERICANA S.A. y 7) Gustavo Alberto Herrera Játiva, con TP. 39.116 del CSJ, identificado con la cédula de ciudadanía 19.395.114, para que actúe como apoderado de MAPFRE COLOMBIA SEGUROS S.A.

Notifíquese y cúmplase

(Firmado electrónicamente SAMAI)

PABLO JOSÉ CAICEDO GIL

Juez

Jlco