



Rama Judicial del Poder Público  
Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo del Atlántico

**TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO**  
**DESPACHO 003 - SALA DE DECISIÓN ORAL - SECCIÓN B**

Barranquilla, trece (13) de junio de dos mil veinticinco (2025)

<b>RADICADO</b>	<b>08-001-23-33-000-2018-01162-00-W</b>
<b>MEDIO DE CONTROL</b>	<b>REPARACION DIRECTA</b>
<b>DEMANDANTE</b>	<b>HENRY ARTURO CLAVEL RODRÍGUEZ - EMPRESA LÓGICA EMPRESARIAL S.A.S.</b>
<b>DEMANDADO</b>	<b>NACIÓN – MINISTERIO DE TRANSPORTE – AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURAS - ANI – CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRAQUILLA S.A.S</b>
<b>LLAMADO EN GARANTÍA</b>	<b>LA PREVISORA S.A. y la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S. como llamadas en garantía de la ANI - SEGUROS CONFIANZA S.A.; CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y SEGUROS GENERALES SURA como llamadas en garantía de la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S.</b>
<b>MAGISTRADO PONENTE</b>	<b>OSCAR WILCHES DONADO</b>

### I. ASUNTO

Encontrándose el expediente pendiente de fijar fecha para audiencia inicial, se advierte la necesidad de resolver las excepciones previas propuestas por la entidad accionada con fundamento en lo preceptuado en el parágrafo segundo del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 38 de la Ley 2080 de 2021.

### II. ANTECEDENTES

El 19 de diciembre de 2018 la parte actora presentó demanda de reparación directa solicitando que se declare administrativamente responsables a la **NACION, MINISTERIO DE TRANSPORTE, AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURAS - ANI – CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA –BARRANQUILLA S.A.S.** de la ocupación permanente y los perjuicios materiales y morales causados por esta en ocasión de las obras de la carretera Cartagena-Barranquilla y Circunvalar de la prosperidad en el predio del demandante con Matricula inmobiliario N°040-128189 ubicado en el municipio Galapa-Atlántico.

El 6 de febrero de 2019 se admitió la demanda, ordenándose la notificación personal de las entidades accionadas, así como al procurador judicial delegado ante esta corporación, y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado (Archivo PDF 019); en cumplimiento de lo anterior, el 17 de octubre de 2019 se notificó personalmente a las entidades demandadas (Archivo PDF 022), quienes contestaron la demanda así: 1. El Distrito de

REF. EXP. No 08-001-23-33-000-2018-01162-00-W  
MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA  
DEMANDANTE: HENRY ARTURO CLAVEL RODRÍGUEZ - EMPRESA LÓGICA EMPRESARIAL S.A.S.  
DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE TRANSPORTE - AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURAS - ANI - CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA -BARRAQUILLA S.A.S.  
LLAMADOS EN GARANTÍA: LA PREVISORA S.A. y la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S. como llamadas en garantía de la ANI - SEGUROS CONFIANZA S.A.; CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y SEGUROS GENERALES SURA como llamadas en garantía de la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S.  
PROVIDENCIA: SE RESUELVEN LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

Barranquilla el 03 de diciembre de 2019 (Archivo PDF 025), 2. La ANI el 27 de enero de 2020 (Archivo PDF 27), 3. MINTRANSPORTE 28 d enero de 2020 (Archivo PDF 31), 4 la Concesión Costera el 28 de enero de 2020 (Archivo PDF 32).

Con el memorial de contestación la ANI, solicitó el llamamiento en garantía de la compañía de seguros LA PREVISORA S.A. y de la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S.; por lo cual mediante auto de 25 de agosto de 2023 se aceptó el llamamiento en garantida de las entidades mencionadas (Archivo PDF 037); ante la anterior decisión la Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S presentó memorial solicitando la aclaración del mencionado proveído, solicitud que fue negada mediante auto el 23 de octubre de 2023 (Archivo PDF 42).

Posteriormente las entidades vinculadas contestaron la demanda así: 1. La Previsora S.A presentó contestación el 11 de octubre de 2023 (Archivo PDF 040), 2. La Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S. el 21 de noviembre de 2023 ratifica su contestación inicial de la demanda y en memorial formula excepciones previas al llamamiento en garantía (Archivo PDF 044). Ante lo anterior, la ANI presentó memorial el 24 de noviembre de 2023 donde solicitaba que se nieguen las antedichas excepciones al considerar que no cuentan con fundamento fáctico ni jurídico (Archivo PDF 045).

En auto de 7 de marzo de 2024 el despacho se dispuso a fijar litigio y decretar pruebas (Archivo PDF 046). Frente lo anterior la CONCESIÓN COSTERA interpuso recurso de reposición el día 21 de marzo de 2024 (Archivo PDF 48), y la parte demandante solicitó aclaración de auto el 22 de marzo de 2024 (Archivo PDF 050).

La CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA - BARRANQUILLA S.A.S., interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación solicitando, entre otros, se integre en debida forma la Litis, resolviéndose el llamamiento en garantía por ella formulado, y se emita pronunciamiento respecto de las excepciones previas propuestas, en este caso, de clausula compromisoria y falta de jurisdicción o competencia por ella formuladas; examinado el recurso interpuesto, mediante auto de 22 de abril de 2024 se decretó nulidad del auto recurrido y se admitió la solicitud de llamamiento en garantía efectuada por la Concesión Costera (Archivo PDF 057), ordenándose la vinculación de la Sociedad SEGUROS CONFIANZA S.A. quien contestó el 3 de mayo de 2024 (Archivo PDF 061), de la Sociedad CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. quien contestó el día 10 de mayo de 2024 (Archivo PDF 062) y la sociedad SEGUROS GENERALES SURA quien contestó el 5 de junio de 2024 (Archivo PDF 063).

### **III. DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LAS ENTIDADES DEMANDADOS Y LOS LLAMADOS EN GARANTÍA CONTRA LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA**

**1. EXCEPCIONES PREVIAS.** – Las entidades accionadas al contestar la demanda propusieron las siguientes excepciones:

**1.1.** El **DISTRITO ESPECIAL, INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA** propuso la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

**1.2.** La **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA (ANI)** – propuso las excepciones de Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial, y la falta de legitimación material en la causa por pasiva.

**1.3.** El **MINISTERIO DE TRANSPORTE** propuso las excepciones de falta de legitimación en la causa por pasiva e inexistencia de la obligación e imposibilidad jurídica del ministerio de transporte.

**1.4.** La **CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA –BARRANQUILLA S.A.S.** propuso las excepciones frente a la demanda de: **i.** inexistencia de una ocupación material dada la ausencia de actos materiales de ingreso al predio. **ii.** inexistencia del daño antijurídico con ocasión de los trámites de gestión y adquisición predial, **iii.** culpa exclusiva de la víctima, **iv.** buena fe, **v.** falta de legitimación en la causa por pasiva, **vi.** incumplimiento de la carga de la prueba.

**1.5** La aseguradora **La Previsora S.A.** – propuso las excepciones de: **i.** ausencia de los elementos que estructuran la responsabilidad por falla del servicio en cabeza de INVIAS, **ii.** falta de legitimación en la causa por pasiva de la ANI, **iii.** ausencia de prueba del presunto daño y su cuantía, **iv)** tasación excesiva del perjuicio, y **v)** enriquecimiento sin justa causa.

**1.6.** La aseguradora **SEGUROS CONFIANZA S.A.** – propuso como excepciones de: **i.** ausencia de nexo causal que permita endilgar responsabilidad a la concesión costera Cartagena barranquilla SAS; **ii.** cumplimiento de las obligaciones a cargo de la concesión costera Cartagena barranquilla SAS; **iii.** falta de acreditación y cuantificación excesiva de los perjuicios extrapatrimoniales que se pretenden cobrar con la demanda; **vi.** cuantificación excesiva y sin soporte probatorio de los perjuicios materiales pretendidos con la demanda.

**1.7.** La aseguradora **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.** – propuso como excepciones de:

**i.** Inexistencia de responsabilidad en cabeza de la concesión costera por ausencia de elementos probatorios que acrediten el nexo causal, **ii.** Inexistencia de una falla en el servicio y consecuentemente de una obligación indemnizatoria a cargo de la concesión costera Cartagena Barranquilla S.A.S., **iii.** hecho exclusivo de la víctima como eximente de responsabilidad administrativa, **iv.** falta de legitimación en la causa por pasiva de la Concesión Costera Cartagena Barranquilla S.A.S., **v.** ausencia de prueba del supuesto perjuicio que pretende la parte actora sea indemnizado a su favor, por concepto de perjuicios materiales en su modalidad de daño emergente y lucro cesante., **vi.** Los perjuicios inmateriales reclamados a título moral, carecen de prueba y superan ampliamente los topes establecidos jurisprudencialmente, **vii.** Genérica o innominada

**1.8.** La aseguradora **SEGUROS GENERALES SURA** propuso las excepciones de **i.** inexistencia de la obligación de la Concesionaria Costera Cartagena – Barranquilla S.A., y, consecuentemente, por parte de seguros generales suramericana S.A., **ii.** falta de legitimación en la causa por pasiva de SURA, **iii.** improcedencia del pago de perjuicios materiales – perjuicio hipotético no indemnizable, **iv.** improcedencia del pago de perjuicios inmateriales, **v.** cobro de lo no debido – enriquecimiento sin causa, **vi.** buena fe, **vii.** excepción innominada.

#### **IV. FUNDAMENTOS DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS CONTRA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA**

**4.1.** la **CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRANQUILLA S.A.S.** propuso como excepciones frente al llamamiento en garantía formulado por la Agencia Nacional de Infraestructura las siguientes: **i.** AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA CONCESIÓN Y EL CUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES; **ii.** LA INEXISTENCIA DE UNA RELACIÓN DE GARANTÍA ENTRE LA CONCESIÓN COSTERA Y LA ANI; **iii.** LA CONTROVERSIA QUE INVOCA LA ANI Y QUE PRETENDE SEA RESUELTA POR ESTE DESPACHO EN EL MARCO DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA.; **vi.** CLÁUSULA COMPROMISORIA; y **v.** LA FALTA DE JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

**4.2.** La aseguradora **La Previsora S.A.** – propuso como excepciones frente al llamamiento en garantía formulado por la Agencia Nacional de Infraestructura las siguientes: **i.** INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN INDEMNIZATORIA CON CARGO A LA POLIZA No. 1006603 POR AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD DE LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EN EL HECHO GENERADOR DE LA DEMANDA.; **ii.** INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD FRENTE A LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS.; **iii.** LIMITE DE COBERTURA; **vi.** DEDUCIBLE; **v.** EXCEPCION INNOMINADA

**4.3.** La aseguradora **SEGUROS CONFIANZA S.A.** – propuso como excepciones frente al llamamiento en garantía formulado por la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA SAS las siguientes: **i.** prescripción de la acción derivada del contrato de seguro; **ii.** ausencia de cobertura / inexistencia de responsabilidad a cargo de nuestro asegurado concesión costera Cartagena Barranquilla SAS; **iii.** ausencia de cobertura – los hechos meramente potestativos del asegurado son inasegurables; **vi.** ausencia de cobertura / las pólizas 01 re002212 y 01 re00257 no estaban vigentes para la fecha de ocurrencia de los hechos que dieron origen al proceso; **v.** límites y exclusiones a la cobertura de propiedades adyacentes; **vi.** límite de la cobertura a cargo de seguros confianza s.a. - las pólizas 01 re001202, 01 re002212 y 01 re00257 fueron expedidas en modalidad de coaseguro; **vii.** existencia de deducible pactado; **viii.** ausencia de cobertura en caso de acreditarse el incumplimiento de la cláusula de garantía por parte del asegurado; **xi.** excepción genérica

**4.4.** La aseguradora **CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A.**– propuso como excepciones frente al llamamiento en garantía formulado por la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA SAS las siguientes: **i.** marco de los amparos otorgados y alcance contractual del asegurador, límites, valor asegurado, deducibles y demás estipulaciones; **ii.** límite de una eventual indemnización a cargo de Chubb Seguros S.A. en virtud del coaseguro pactado.; **iii.** ausencia de siniestro e inexistencia de configuración de la obligación condicional; **vi.** disponibilidad del límite asegurado y/o límite máximo de responsabilidad.; **v.** genérica o innominada y otras

**4.5.** La aseguradora **SEGUROS GENERALES SURA:** propuso como excepciones frente al llamamiento en garantía formulado por la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA SAS las siguientes: **i.** inexistencia de la obligación de SURA por ausencia de cobertura, **ii.** Improcedencia de afectación de la póliza por tratarse de un riesgo inasegurable – falta de demostración del siniestro **iii.** prescripción de la acción que se deriva del contrato de seguro, **vi.** ausencia de cobertura - siniestro por fuera de la vigencia de la póliza, **v.** Coaseguro – Límite Asegurado, **vi.** excepción innominada.

### **TRASLADO DE LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS**

La ANI, manifestó que la Concesión Costera Cartagena Barranquilla S.A.S señala que en el presente asunto deben ser declaradas las excepciones previas de "Falta de jurisdicción o competencia" y "Compromiso o cláusula compromisoria", en atención a que en el contrato de concesión suscrito entre las partes se acordó un pacto arbitral para resolver las controversias derivadas del mismo; no obstante no es aplicable la cláusula compromisoria en el presente asunto, toda vez que el asunto sub examine se desarrolla en el marco del

medio de control de reparación directa que exclusivamente se refiere a la declaratoria de responsabilidad del Estado por daños antijurídicos que le sean imputables conforme lo establece claramente el artículo 90 de la Constitución Política.

Por lo tanto, la jurisdicción contenciosa administrativa es la competente para resolver los eventos de responsabilidad extracontractual del Estado en los que estén involucradas entidades públicas y particulares, como ocurre en el presente caso, toda vez que en esta instancia se estudiará la influencia de la actuación del particular en la producción del daño sin importar si esa actuación se deriva de la ejecución de un contrato de concesión.

Establecida la variedad de excepciones propuestas por las entidades accionadas y llamadas en garantía, procede el Despacho a pronunciarse así:

### CONSIDERACIONES

Examinada la naturaleza de las excepciones propuestas, se advierte que solo las excepciones de: 1. cláusula compromisoria y falta de jurisdicción y competencia propuestas por la Concesión Cartagena – Barranquilla S.A.S., frente al llamamiento en garantía; 2. Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial propuesta por la ANI frente a la demanda; 3. Falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por: - el Distrito de Barranquilla, -. Ministerio de Transporte; -. Concesión Costera Cartagena – Barranquilla S.A.S.; -. Aseguradora Chubb seguros respecto de Concesión Costera Cartagena – Barranquilla S.A.S y la -. Aseguradora Seguros Generales Suramericana – SURA S.A., tienen la calidad de excepciones previas, por lo cual son éstas las únicas llamadas a ser resueltas en esta etapa procesal.

En este punto, corresponde precisar que teniendo en cuenta que la ANI fue clara en proponer la falta de legitimación material en la causa, se diferirá el estudio de la excepción, como quiera que la legitimación material en la causa es presupuesto esencial de la sentencia, por cuanto implica un análisis de la relación sustancial para determinar la existencia o no del derecho reclamado.

**1.** En relación con la existencia de la **cláusula compromisoria y falta de jurisdicción y competencia** propuesta por la Concesión Costera frente al llamamiento en garantía formulado por la ANI, la entidad llamada en garantía sostiene que: "*Existen dos relaciones jurídicas, la primera derivada del vínculo que existe entre la parte demandante y la concesión costera bajo título de imputación de daño antijurídico contenido en la formulación del medio de control de reparación directa, y otra relación derivada del llamamiento en garantía por el vínculo contractual ente la concesión costera y la ANI.*"

REF. EXP. No 08-001-23-33-000-2018-01162-00-W

MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA

DEMANDANTE: HENRY ARTURO CLAVEL RODRÍGUEZ - EMPRESA LÓGICA EMPRESARIAL S.A.S.

DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE TRANSPORTE - AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURAS - ANI - CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA - BARRANQUILLA S.A.S.

LLAMADOS EN GARANTÍA: LA PREVISORA S.A. y la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S. como llamadas en garantía de la ANI - SEGUROS CONFIANZA S.A.; CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y SEGUROS GENERALES SURA como llamadas en garantía de la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S.

PROVIDENCIA: SE RESUELVEN LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

Por lo cual, a su juicio, el llamamiento en garantía es una forma de acumular las pretensiones extracontractuales con las originarias de una relación jurídica contractual con la ANI, pues cita las obligaciones que tiene la Concesión Costera con cargo al Contrato de Concesión, las que puntualmente refiere la ANI en los hechos 2, 3 y 4; por lo cual aduce que resulta improcedente pronunciarse respecto de las obligaciones contractuales solicitadas como llamada en garantía por existir un compromiso de *"... pacto arbitral en el Contrato de Concesión, lo cual impide a este Despacho conocer de la controversia contractual en la que se funda el llamamiento en garantía por falta de competencia legal para ello."*

A efecto de resolver lo anterior, corresponde recordar que las pretensiones de la demanda van dirigidas a que se declare administrativamente responsables a las entidades accionadas la Ocupación Permanente del predio de propiedad del señor HENRY ARTURO CLAVEL RODRIGUEZ, ubicado en el Municipio de Galapa-Atlántico, Sector la Manga que conduce al Corregimiento de Juan Mina Acera Sur sin nomenclatura, inscrito en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, con el folio de Matricula Inmobiliaria N°040-128189, con Referencia Catastral N°000200000233000, ocurrida a partir del martes 1° de Febrero de 2017; con ocasión de la ejecución de las obras de la Carretera Cartagena-Barranquilla y Circunvalar de la Prosperidad, realizada por la Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S., en virtud del contrato bajo esquema de APP No.004 de 10 de septiembre de 2014.

En atención a lo cual, la ANI solicitó el llamamiento en garantía de la demandada Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S. argumentando que en virtud del citado contrato, Específicamente, en el apéndice 4.5 se acordó dentro de las principales obligaciones del concesionario, en este caso de la Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S. que en la etapa de pre-construcción, efectuara *"... toda la gestión predial necesaria para disponer y adquirir técnica, legal y oportunamente los inmuebles requeridos para el desarrollo de las intervenciones..."*

Asimismo, sostuvo que en el capítulo VII contiene la parte Preoperativa- Gestión Predial, donde se estipuló que *"a) la adquisición de los predios requeridos para la ejecución de las Intervenciones estará a cargo del Concesionario quien desarrollará dicha labor en favor de la ANI..."*; y *"b) la Gestión predial es obligación y responsabilidad del Concesionario. El costo de la Gestión Predial se asumirá por parte del concesionario."*

Con fundamento en estos argumentos fue admitido el llamamiento en garantía mediante auto de 25 de agosto de 2023, precisando que de acuerdo con el proveído de 23 de mayo de 2011 proferido por el Consejo de Estado se estructuran dentro del proceso dos

relaciones jurídico procesales distintas; una entre quienes fungen como demandantes y demandados, y la otra que se instituye entre la parte demandada que formuló el llamado y quien en virtud del llamamiento en garantía es llamado a responder de la eventual condena que se imponga; precisando que esta última exige la existencia de una relación sustancial entre llamante y llamado, y el cumplimiento de las obligaciones de quien es llamado en el evento de un fallo adverso a su llamante.

Por su parte la Concesión insiste en que ésta jurisdicción no es competente en virtud de cláusula de compromisoria; toda vez que en el ítem 15.2 del contrato de concesión se observa que "***Toda controversia que surja entre las Partes con ocasión del presente Contrato, será resuelta por un Tribunal de Arbitramento Nacional de conformidad con la ley 1563 de 2012, en armonía con las normas de procedimiento aplicables a la controversia y el artículo 14 de la Ley 1682 de 2013, o en las normas que los modifiquen, complementen o sustituyan y las reglas que a continuación se establecen.***"

Definido lo anterior, sea lo primero aclarar que la indemnización reclamada por la parte demandante emana de un presunto hecho de la administración por ocupación permanente de los predios de los actores con ocasión de obra pública que fue concedida a un la Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S., en virtud del contrato bajo esquema de APP No.004 de 10 de septiembre de 2014, en el cual que se delimitó dentro de sus obligaciones asumir de la Gestión predial y se le asignó la responsabilidad al Concesionario del costo de la Gestión Predial.

De manera que no resulta procedente como pretende la concesión llamada en garantía sustraer la competencia del juez contencioso administrativo para conocer de este proceso porque en este caso se está discutiendo la responsabilidad extracontractual de la demandada imputada por un tercero (demandante en la acción de reparación directa) ajeno al contrato de concesión, hecho que debe destacarse, toda vez que la cláusula compromisoria se pactó para dirimir las controversias suscitadas entre las partes del contrato de concesión, esto es, aquellos conflictos que devienen del contrato o atañen a la responsabilidad contractual y no los que refieren a la responsabilidad extracontractual frente a terceros que se juzga en la reparación directa.

En un caso de similares contornos facticos el Consejo de Estado<sup>1</sup> concluyó que "... en cuanto a la falta de jurisdicción por parte de la jurisdicción contencioso administrativa tampoco es de recibo porque, se reitera, ***en este caso no se juzga la conducta contractual de las partes del contrato de seguro, que fue el aspecto que***

<sup>1</sup> CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA.

Consejera ponente: MARIA ELENA GIRALDO GOMEZ. Bogotá, D. C., diecinueve (19) de febrero de dos mil cuatro (2004). Radicación número: 76001-23-31-000- 2001-05524-01(26048)

***sustrajeron del conocimiento de la justicia natural, sin que ello pueda entenderse como la posibilidad para la partes que frente a todo aquello atinente al seguro deba ir a los árbitros, incluida la responsabilidad civil extracontractual que atribuye un tercero ajeno al compromiso inter partes derivado de una imputación atinente a la onerosa liquidación, con fórmula incorrecta, de los créditos de vivienda en UPACs y que en estricto sentido no se relacionan con las controversias derivadas del contrato (...)***".

En razón a lo expuesto **no prospera** la excepción de cláusula compromisoria y falta de jurisdicción y competencia propuesta por la Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S.

## **2. Excepción de Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial:**

Frente a este medio exceptivo la ANI sostiene que al examinar los valores establecidos como perjuicios tanto en la conciliación prejudicial como en la demanda se advierte que las sumas señaladas no concuerdan; razón por la cual, aduce que la ANI *"...no conoció en la fase de conciliación prejudicial, el valor de las pretensiones que se presentan con la demanda, sino un valor inferior, lo que da lugar a la falta del agotamiento del requisito de procedibilidad respecto de estas pretensiones y/o en su defecto respecto del excedente del valor de ellas, dando lugar al rechazo de la demanda y/o a la modificación de las pretensiones en el entendido que sean los valores solicitados en la fase prejudicial."*

Vistos los argumentos de la entidad accionada con miras a definir si se entiende agotado el requisito de procedibilidad, resulta pertinente reiterar la posición sentada por el Consejo de Estado en relación con el interrogante referido a que: ***"[...] ¿hasta qué punto deben coincidir los asuntos sometidos a conciliación extrajudicial con aquellos planteados en el texto de la demanda? Lo anterior partiendo de la premisa básica de que el texto de aquélla no puede, ni debe ser una reproducción literal del acta de conciliación [...]"***<sup>2</sup>.

Al respecto el Consejo de Estado en proveído de 29 de mayo de 2019, proferido dentro del expediente No. 63001-23-33-000-2016-00398-01(60487), sostuvo:

*1. Si bien es cierto que, en principio, debe existir una correspondencia entre la solicitud de conciliación extrajudicial y la demanda que se presenta ante esta jurisdicción, no se puede pasar por alto que dicha exigencia tiene que obedecer a*

<sup>2</sup> Ver Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Quinta. Consejero Ponente (E): Alberto Yepes Barreiro. Bogotá D.C., veintisiete (27) de noviembre de dos mil catorce (2014). Radicación número: 11001-03-15-000-2014- 02263-00. Accionante: Departamento de Caquetá. Accionado: Juzgado Primero Administrativo de Florencia y Tribunal Administrativo del Caquetá. Acción de Tutela - Fallo de primera instancia.

*criterios razonables, ya que esta Corporación<sup>3</sup> ha considerado que es posible aceptar cambios o modificaciones en el escrito de demanda, siempre y cuando exista congruencia con el objeto de la controversia que se planteó en la solicitud de conciliación extrajudicial. Al respecto se destaca el siguiente pronunciamiento<sup>4</sup>*

*Si bien debe existir congruencia entre las (sic) formuladas en la solicitud de conciliación extrajudicial y la demanda **no se requiere que sean exactamente coincidentes o iguales.** En el caso sub lite, la Sala observa que el objeto de controversia que llevó al demandante a presentar la solicitud de conciliación extrajudicial ante los agentes del Ministerio Público y el que lo llevó a presentar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo es el mismo. En efecto, de la comparación entre las pretensiones expuestas en la solicitud de conciliación prejudicial y las consignadas en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, se observa que si bien no son exactamente iguales gramaticalmente hablando, si se evidencia una congruencia entre los dos escritos. [...]*

*Recuerda la Sala que el a quo fundó su decisión en el artículo 6º literal d) del Decreto 1716 de 2009, en cuanto la solicitud de conciliación debe contener las pretensiones que formula el convocante, entre las cuales no se encuentran todas las que ahora plantea el recurrente. Al respecto, de la lectura de la norma, la Sala estima que ellas hacen referencia a que se formulen las pretensiones, pero no exige que las mismas contenidas en la solicitud de conciliación prejudicial sean exactamente coincidentes con aquellas que se presentan posteriormente en la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.*

En ese sentido, sostuvo que no se puede exigir que las pretensiones planteadas en la conciliación prejudicial sean exactamente coincidentes con aquellas que se presentan posteriormente en la demanda<sup>5</sup>; de manera que se procederá a estudiar el expediente con el fin de determinar si los cambios efectuados dan lugar a considerar que no se agotó en debida forma el requisito de conciliación extrajudicial.

En este caso, al examinar la constancia expedida por la Procuraduría General de la Nación, se advierte que en su numeral 2 se dejó consignado como pretensiones de la solicitud: "...

<sup>3</sup> Al respecto ver: i) Consejo de Estado, Sección Primera, auto del 3 de diciembre de 2015, radicado n.º 13001-23-33-000-2014-2012-00043-01, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés, y ii) Consejo de Estado, Sección Quinta, auto 27 de noviembre de 2014, radicado n.º AC 11001-03-15-000-2014-02263-00, C. P. Alberto Yepes Barreiro.

<sup>4</sup> Consejo de Estado, Sección Primera, auto del 3 de diciembre de 2015, radicado n.º 13001-23-33-000-2012-00043-01, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés

<sup>5</sup> Así lo sostuvo en la sentencia 27 de enero de 2005, rad No. 2003-001254-01 (27457) con ponencia de la Consejera Ruth Stella Correa

*que LA NACION-MINISTERIO DE TRANSPORTE. LA AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI Y LA CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA SAS" le cancelen a mis mandantes HENRY ARTURO CLAVEL RODRIGUEZ y a la Empresa LOGICA EMPRESARIAL S.A.S., el Valor del Área Afectada afectado a raíz de con las Obras de Ejecución del Proyecto Vial Circunvalar de la Prosperidad: y se Concilien los Perjuicios Materiales 'Daño Emergente y Lucro Cesante' (Arriendos y frutos dejados de percibir), y los Perjuicios Morales (Objetivados y Subjetivados), todo debidamente indexado conforme al IPC y con sus correspondientes intereses a la tasa establecida por la SUPERBANCARIA; causados por la Acción u Omisión de la Autoridad Administrativa."*

En consonancia con lo anterior, en el acápite de pretensiones de la demanda se observa que la parte actora pretende se declare responsables a las entidades accionadas por la ocupación permanente de un predio de propiedad del demandante que se encuentra ubicado en el Municipio de Galapa -Atl., bajo la matrícula inmobiliaria No. 040-128189, ocurrida a partir del 1º de Febrero de 2017 con ocasión de la ejecución de las obras de construcción de la Carretera Cartagena-Barranquilla y Circunvalar de la Prosperidad y como consecuencia de lo anterior se condene al pago de los perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante) y morales.

Así las cosas, no puede considerarse que la ANI como entidad demandada fue sorprendida al desarrollarse en la demanda el ítem relativo a los perjuicios solicitados, ya que en el trámite de conciliación extrajudicial se refirió de manera clara que se solicitaría el "perjuicio material (daño emergente y lucro cesante) además de los perjuicios morales, de ahí que resulte inexistente la supuesta incongruencia de pretensiones aducida por la entidad.

Expuesto lo anterior se considera que no existió Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial.

**3.** Respecto a la excepción **Falta de legitimación en la causa por pasiva** propuesta por - el Distrito de Barranquilla, -. Ministerio de Transporte; -. Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S.; -. Aseguradora Chubb seguros respecto de Concesión Costera Cartagena - Barranquilla S.A.S y la -. Aseguradora Seguros Generales Suramericana - SURA S.A., es conveniente anotar que la legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio.

Al respecto el Consejo de Estado, señaló lo siguiente:

*"... Existen dos clases de falta de legitimación: la de hecho y la material. La primera hace referencia a la circunstancia de obrar dentro del proceso en calidad de demandante o demandado, una vez se ha iniciado el mismo en ejercicio del derecho de acción y en virtud de la correspondiente pretensión procesal, mientras que la segunda da cuenta de la participación o vínculo que tienen las personas -siendo o no partes del proceso-, con el acaecimiento de los hechos que originaron la formulación de la demanda"<sup>6</sup>.*

Adicionalmente esa misma Corporación sostuvo:

*"... la legitimación en la causa ha sido estudiada en la jurisprudencia y la doctrina y para los juicios de cognición desde dos puntos de vista: de **hecho y material**. Por la primera, legitimación de hecho en la causa, se entiende la relación procesal que se establece entre el demandante y el demandado por intermedio de la pretensión procesal; **es decir es una relación jurídica nacida de una conducta, en la demanda, y de la notificación de ésta al demandado; quien cita a otro y le atribuye está legitimado de hecho y por activa**, y a quien cita y le atribuye está legitimado de hecho y por pasiva, después de la notificación del auto admisorio de la demanda. **En cambio la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas, por regla general, en el hecho origen de la formulación de la demanda, independientemente de que haya demandado o no, o de que haya sido demandado o no**. Es decir, todo legitimado de hecho no necesariamente será legitimado material, pues sólo están legitimados materialmente quienes participaron realmente en los hechos que le dieron origen a la formulación de la demanda" (Negrillas y subrayas fuera del texto)<sup>7</sup>.*

En síntesis, tenemos que la legitimación en la causa tiene que ver con la relación jurídica sustancial objeto del proceso, de manera que es propia del debate procesal, como quiera que se relaciona con el derecho que se pretende, se relaciona con la calidad de las personas que por activa o pasiva figuran como sujetos procesales, bien porque formulan las pretensiones (activa) o porque se oponen a ellas (pasiva).

En este caso, atendiendo a la etapa procesal que nos encontramos, el análisis se enfocará a la **legitimación de hecho**, como quiera que la legitimación material en la causa es presupuesto esencial de la sentencia, por cuanto implica un análisis de la relación sustancial para determinar la existencia o no del derecho reclamado. Así pues, en el asunto

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sección Primera. M. P. Roberto Augusto Serrato Valdés. Auto de 03 de diciembre de 2015. Expediente No. 2012-00043-01

<sup>7</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. C. P. María Elena Giraldo Gómez. Sentencia de 17 de junio de 2004. Expediente No. 1993-0090 (14452)

REF. EXP. No 08-001-23-33-000-2018-01162-00-W

MEDIO DE CONTROL: REPARACION DIRECTA

DEMANDANTE: HENRY ARTURO CLAVEL RODRÍGUEZ - EMPRESA LÓGICA EMPRESARIAL S.A.S.

DEMANDADO: NACIÓN - MINISTERIO DE TRANSPORTE - AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURAS - ANI - CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA -BARRAQUILLA S.A.S.

LLAMADOS EN GARANTÍA: LA PREVISORA S.A. y la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S. como llamadas en garantía de la ANI - SEGUROS CONFIANZA S.A.; CHUBB SEGUROS COLOMBIA S.A. y SEGUROS GENERALES SURA como llamadas en garantía de la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA BARRANQUILLA S.A.S.

PROVIDENCIA: SE RESUELVEN LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

que nos ocupa es claro que la parte actora al presentar su demanda encaminó sus pretensiones contra todas las entidades demandadas; asimismo, las llamadas garantías fueron convocadas y admitidas por el Despacho en virtud de las pólizas y contratos que dan origen a vinculación, de tal manera que todas están legitimadas de hecho para comparecer al presente litigio; razón por la cual **no prospera la falta de legitimación de hecho** propuesta por las entidades accionadas.

Finalmente, respecto de las demás excepciones propuestas contra la demanda y los llamamientos en garantía su estudio será diferido para el momento de resolver el fondo de la Litis, dado que su objetivo no es atacar el ejercicio de la acción sino el derecho sustancial del actor y el consecuencial reconocimiento y pago de perjuicios.

#### **RESUELVE:**

**PRIMERO: DECLÁRASE NO CONFIGURADAS** las excepciones de: **1.** cláusula compromisoria y falta de jurisdicción y competencia **2.** Ineptitud de la demanda por falta de los requisitos formales, por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial **3.** falta de legitimación de hecho, de conformidad con lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: DIFIÉRESE** el estudio de las demás excepciones propuestas incluyendo la Falta de legitimación **material** en la causa por pasiva, al momento de resolver el fondo de la Litis, de acuerdo a lo expuesto e precedencia.

**TERCERO:** Ejecutoriada la presente providencia, devuélvase el expediente al despacho para proveer lo pertinente.

#### **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**FIRMADO ELECTRONICAMENTE<sup>8</sup>**

**OSCAR WILCHES DONADO**

**MAGISTRADO**

---

<sup>8</sup> La presente providencia fue firmada electrónicamente en la Plataforma "SAMAI". En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.