



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO CONTESTACIÓN - EXCEPCIONES
(Artículo 175 CPACA)

Cartagena de Indias, 31 de mayo de 2019

HORA: 08:00 A. M.

Medio de control	CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
Radicación	13-001-23-33-000-2017-00597-00
Demandante	CONSORCIO PHD INGENIERÍA
Demandado	ECOPETROL S.A.
Magistrado Ponente	EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

EN LA FECHA SE CORRE TRASLADO POR EL TÉRMINO LEGAL DE TRES (03) DÍAS A LA PARTE DEMANDANTE DE LAS EXCEPCIONES FORMULADAS EN LOS ESCRITOS DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADOS LOS DÍAS 22 Y 23 DE MAYO DE 2019, POR EL DOCTOR NESTOR DAVID OSORIO MORENO, APODERADO DE **CORMAGDALENA** Y QUE SE ENCUENTRAN VISIBLES A FOLIOS 293-295, 296-299 Y 300-301 DEL EXPEDIENTE.

SE DEJA CONSTANCIA QUE LOS FOLIOS 295 Y 301, SON CDS QUE CONTIENEN LAS PRUEBAS DOCUMENTALES ALLEGADAS POR LA LLAMADA EN GARANTÍA, Y QUE ESTÁN A DISPOSICIÓN DE LAS PARTES INTERESADAS.

EMPIEZA EL TRASLADO: 04 DE MAYO DE 2019, A LAS 8:00 A.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: 06 DE MAYO DE 2019, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Olm

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL
SE DEJA CONSTANCIA QUE SE LE DIO APLICACION AL ARTICULO 205 DEL CP

/O=EXCHANGELABS/OU=EXCHANGE ADMINISTRATIVE GROUP (FYDIBOHF23SPDLT)/CN=RECI

De: NESTOR DAVID OSORIO MORENO <osoriomorenoabogado@hotmail.com>
Enviado el: miércoles, 22 de mayo de 2019 4:59 p.m.
Para: Secretaria General Tribunal Administrativo - Bolivar - Bolivar
Asunto: CONTESTACIÓN A LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y CONTESTACIÓN A DEMANDA 2017-00597-00
Datos adjuntos: Contestación de demanda. Ecopetrol.pdf; Contestación a llamamiento en garantía - Ecopetrol a Cormagdalena,2.pdf

Doctor
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
E. S. D.

Medio de Control: Controversias Contractuales
Rad.: 13001-23-33-000-2017-00597-00
Demandante: Consorcio PHD Ingeniería y Panamerican Dredging & Engineering
Demandado: ECOPETROL

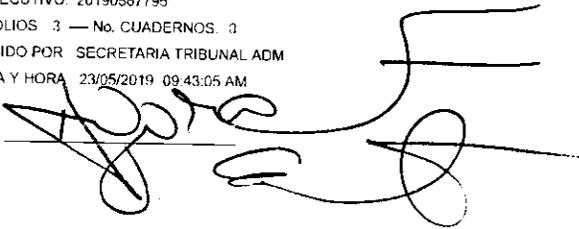
NESTOR DAVID OSORIO MORENO, actuando en mi condición de apoderado general de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE LA MAGDANELA**, comparezco ante su despacho con el fin de **CONTESTAR** el **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** solicitado por **ECOPETROL S.A.**, y **CONTESTAR LA DEMANDA PROMOVIDA POR CONSORCIO PHD INGENIERIA** para que sea denegado, en los siguientes términos:

POR FAVOR ACUSAR RECIBIDO.

NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO
Abogado
Osorio Moreno & Abogados Asociados.
Bocagrande, Carrera 2da, Calle 11 esquina.
Torre Grupo Área Of. 20-02
Cartagena, Colombia.
Tel.: (095) 691 20 20
Cel.: 3008150228

SECRETARIA TRIBUNAL ADM
TIPO: CONTESTACION DE LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y
CONTESTACION DE LA DEMANDA APODERADO DE
CORMAGDALENA.....EAVC...AJGZ
REMITENTE: NESTOR DAVID OSORIO MORENO
DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS
CONSECUTIVO: 20190587795
No. FOLIOS 3 — No. CUADERNOS. 3
RECIBIDO POR SECRETARIA TRIBUNAL ADM
FECHA Y HORA 23/05/2019 09:43:05 AM

FIRMA



JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL
SE DEJA CONSTANCIA QUE SE LE DIO APLICACION AL ARTICULO 205 DEL CP

/O=EXCHANGELABS/OU=EXCHANGE ADMINISTRATIVE GROUP (FYDIBOHF23SPDLT)/CN=RECI

De: NESTOR DAVID OSORIO MORENO <osoriomorenoabogado@hotmail.com>
Enviado el: miércoles, 22 de mayo de 2019 5:55 p.m.
Para: Secretaria General Tribunal Administrativo - Bolivar - Bolivar
Asunto: CONTESTACION A LLAMAMIENTO EN GARANTIA Y CONTESTACION A DEMANDA

2

NESTOR DAVID OSORIO MORENO ha compartido archivos de OneDrive con usted. Para verlos, haga clic en los vínculos siguientes.

-  5210576 Acta de suspensión No. 1 (1) 2.pdf
-  5210576 Acta de suspensión No. 3 2.pdf
-  5210576 Acta de suspensión No. 2 (1) 2.pdf
-  Adicion 7 Ecopetrol_1 2.pdf
-  ADICION No. 1 CONVENIO ECOPETROL 2.PDF
-  ADICION No. 5 2.pdf
-  ADICION No. 2 CONVENIO ECOPETROL 2.PDF
-  Adicion No. 9 Ecopetrol 2.PDF
-  ADICIONAL 3 CONVENIO ECOPETROL 2.PDF
-  ADICIONAL 6 2.pdf
-  ADICIONAL 10 FIRMADO (1) 2.PDF
-  ADICIONAL 10 FIRMADO 2.PDF
-  CONTESTACIÓN AL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA - ECOPETROL A CORMAGDALENA 1.pdf
-  Contestación de demanda. Ecopetrol 1.pdf
-  CONVENIO 1-0022-2011 (1) 2.pdf
-  Escrito de demanda y llamamiento en garantía 2.pdf
-  LIQUIDACIÓN CONVENIO ECOPETROL (1) 2.pdf
-  OTRO SI 1 CONVENIO ECOPETROL 2.PDF

Doctor
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
E. S. D.

Medio de Control: Controversias Contractuales
Rad.: 13001-23-33-000-2017-00597-00
Demandante: Consorcio PHD Ingeniería y Panamerican Dredging & Engineering
Demandado: ECOPETROL

NESTOR DAVID OSORIO MORENO, actuando en mi condición de apoderado general de la CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE LA MAGDANELA, comparezco ante su despacho con el fin de CONTESTAR el LLAMAMIENTO EN GARANTÍA solicitado por ECOPETROL S.A., para que sea denegado, en los siguientes términos:

POR FAVOR ACUSAR RECIBIDO.

NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO
Abogado
Osorio Moreno & Abogados Asociados.

Reviso

NOTIFICACION CORREO ELECTRONICO
CERTIFICO QUE ESTE MENSAJE FUE ENVIADO POR CORREO ELECTRONICO

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL
SE DEJA CONSTANCIA QUE SE LE DIO APLICACION AL ARTICULO 205 DEL CP

Bocagrande, Carrera 2da, Calle 11 esquina.
Torre Grupo Área Of. 20-02
Cartagena, Colombia.
Tel.: (095) 691 20 20
Cel.: 3008150228



OSORIO MORENO & ABOGADOS ASOCIADOS

Doctor

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO

SECRETARIA TRIBUNAL ADM

TIPO: CONTESTACION LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
CORMAGDALENA.....EAVC.....AJCZ

REMITENTE: NESTOR DAVID OSORIO MORENO

DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS

CONSECUTIVO: 20190567802

Nº. FOLIOS: 4 — Nº. CUADERNOS: 0

RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM

FECHA Y HORA: 23/05/2019 10:58:19 AM

FIRMA:

Medio de Control: Controversias Contractuales

Rad.: 13001-23-33-000-2017-00597-00

Demandante: Consorcio PHD Ingeniería y Panamerican Dredging & Engineering

Demandado: ECOPETROL

NESTOR DAVID OSORIO MORENO, actuando en mi condición de apoderado general de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE LA MAGDANELA**, comparezco ante su despacho con el fin de **CONTESTAR** el **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** solicitado por **ECOPETROL S.A.**, para que sea denegado, en los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS

AL PRIMERO: Es cierto, entre mi representada y ECOPETROL el 23 de febrero de 2011 se celebró un convenio de cooperación cuya identificación es DHS No. 5210576, en el que su objeto fue *“AUNAR ESFUERZOS PARA EL DESARROLLO DE OBRAS DE DRAGADO EN EL RÍO MAGDALENA PARA MEJORAR LA COLECTIVIDAD ENTRE LAS DIFERENTES REGIONES DEL PAÍS Y VINCULAR REGIONES AISLADAS, LAS CUALES CUENTAN CON UN POTENCIAL AGRÍCOLA E INDUSTRIAL A LOS CENTROS DE DISTRIBUCIÓN Y CONSUMO CONTRIBUYENDO DE ESTA MANERA AL DESARROLLO DEL PAÍS”*, de conformidad con la cláusula segunda del convenio DHS No. 5210576.

AL SEGUNDO: Es parcialmente cierto, en el sentido que en el convenio DHS No. 5210576 celebrado entre mi representada y ECOPETROL, se pactó lo que señala el solicitante del llamamiento en garantía en relación al segundo hecho, pero omitió indicar de manera completa lo que establece el convenio referenciado en la cláusula primera – condiciones especiales, la cual reza:

- Mediante artículo 331 de la Constitución Nacional se creó la Corporación Autónoma Regional del Río de la Magdalena, la cual, de conformidad con dicha norma superior tiene como función, entre otras, la recuperación de la navegación y la actividad portuaria.
- Que según el artículo 1 de la Ley 161 de 1994, se organizó la Corporación Autónoma Regional del Río de la Magdalena como un ente corporativo especial del orden nacional con autonomía administrativa, presupuestal y financiera, dotado de personería jurídica propia, el cual funcionará como una empresa Industrial y Comercial del Estado sometida a las reglas de las Sociedades Anónimas, en lo no previsto por la presente Ley.
- Que de conformidad con el ordinal 9 del artículo 6 de la Ley 161 de 1994, CORMAGDALENA puede participar en sociedades o asociaciones que se creen y

1

organicen con o sin la participación de las personas privadas, para cumplir más adecuadamente con sus funciones, o para objetos análogos o complementarios.

- Que la recuperación de la navegación y de la actividad portuaria conlleva a la necesarias actividad de encauzamiento, mantenimiento y dragado del río, se considera, son componente, laborales, funciones y competencias, asignadas constitucional y legalmente a la órbita de control y desarrollo de CORMAGDALENA.
- Que CORMAGDALENA, tiene en virtud de la Ley y de la Carta Constitucional (art. 321 CN), la tarea misional y vertebral de asegurar la recuperación de la navegación y la actividad portuaria del Río Grande de la Magdalena; por ello, en aplicación irrestricta de la Ley, tal corporación ambiental velará por el mantenimiento del cauce, dragado, navegabilidad, etc. Del cuerpo hídrico invocado. Sin detrimento, que pueda posteriormente buscar apoyo de distintas empresas que compartan la necesidad de navegación por ese modo de transporte.

AL TERCERO: Es parcialmente cierto, teniendo en cuenta que, lo sostenido por el llamante está contenido en la cláusula tercera – alcance del convenio DHS No. 5210576, sin embargo, el accionante interpretó erróneamente el último inciso de la mencionada cláusula, debido a que indebida afirma que mi representada, *“tiene la obligación primaria de asegurar por competencia exclusiva, la navegabilidad del río Magdalena”*, lo cual no se encuentra pactado dentro del convenio mencionado.

Por el contrario, el llamante en garantía pretende desconocer las obligaciones contractuales que le corresponden en virtud de su obligación de “adelantar el proceso de selección del contratista ejecutar de las obras” y de contratante de las mismas, las cuales no puede atribuir infundadamente a mi representada.

Observe que, dentro del convenio mencionado, se señaló que los aportes de Ecopetrol se ven representados en Un (1) contrato para al consultoría técnica e interventoría para el desarrollo del contrato de dragado por QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$500.000.000) y Un (1) Contrato de obra para el dragado del río Magdalena en los puntos críticos, indicados por la consultoría, por valor de CUATRO MIL QUINIENTOS MILLONES DE PESOS (\$4.500.000).

Por ende, no puede asumirse que a quien le correspondería responder como llamado en garantía deba ser Cormagdalena, dentro del presente asunto.

AL CUARTO: Es cierto, en el sentido que lo indicado por el llamante en garantía, está contenido en la cláusula cuarta del convenio DHS No. 5210576.

De esa manera, puede observarse que el aporte de ECOPETROL contenía el contrato de obra para el dragado del río Magdalena, que presenta la parte demandante, dentro del presente proceso.

Por la anterior cláusula, se evidencia que no hay posibilidad remota que mi representada, Cormagdalena, asuma la garantía por un supuesto incumplimiento de contrato celebrado

AL QUINTO: Es cierto, dado que el numeral 2 del clausulado general del convenio de colaboración DHS 5210576 celebrado entre mi representada y ECOPETROL, se pactó lo sostenido por el accionante en relación a lo expuesto en el hecho quinto.

AL SEXTO: Es parcialmente cierto, en el sentido que en los otros 1 y 2 al convenio de colaboración DHS 576521 celebrado entre ECOPETROL y mi representada, se estipuló lo que señala el llamante en garantía, y en las adiciones 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 del convenio referenciado, también se encuentra acorde con lo indicado por el actor en el sexto hecho de la demanda.

Sin embargo, debe precisarse que, en cuanto a la alusión que realiza ECOPETROL a la adición No. 10 al Convenio referenciado, no se evidencia que lo que sostiene sea cierto, puesto que en ningún párrafo de la adición No. 10, se consigna que *“El día 25 de marzo de 2015 se agotaron los recursos disponibles en la cuenta del convenio como consecuencia de la ejecución de las cantidades que demandaba la situación del Canal para su mantenimiento, por lo cual se hace necesario ampliar el plazo y el valor del Convenio, hasta el 10 de junio de 2015, es decir, hasta que Cormagdalena ponga el proyecto de recuperación de la navegabilidad, en el Río Magdalena a disposición del asociado NAVELENA S.A.S”*.

Así mismo, cabe resaltar que lo estipulado al final de éste hecho corresponde a una apreciación subjetiva del llamante en garantía, en cuanto considera que el Contrato MA – 006986 celebrado entre ECOPETROL y Consorcio PHD, fue consecuencia de la celebración del Convenio de Colaboración DHS 5210576, suscrito entre Corporación Autónoma Regional del Río Grande la Magdalena y ECOPETROL; cuando no se evidencia que mi representada, tuvo intervención directa entre el Contrato bilateral que celebró ECOPETROL y Consorcio PHD.

Aunado a lo expuesto, debe entenderse por cierto lo consignado en el acta de liquidación de fecha 28 de octubre de 2015, que las actividades del acuerdo fueron ejecutadas por Consorcio PHD Ingeniería, dado que así consta en la respectiva acta. No obstante, los últimos fragmentos de éste hecho también corresponden a un alegato, más no a un supuesto de hecho, en tanto argumenta que los eventuales perjuicios económicos que sufre Consorcio PHD producto de las suspensiones del Contrato 006986, son consecuencia de la suspensión del Convenio de Colaboración 5210576, en virtud de la desfinanciación que presuntamente atravesaba mi representada, Cormagdalena.

Con base en lo anterior, el llamamiento en garantía deberá declararse improcedente, por cuanto mi representada Cormagdalena, no negoció ni celebró el Contrato 006986, dado que los contratantes son ECOPETROL y Consorcio PHD, por consiguiente la responsabilidad de cualquier perjuicio ocasionado en contra de Consorcio PDH, deberá asumirlo ECOPETROL.

Del mismo modo, en las 10 adiciones al Convenio DHS 5210576, suscrito entre ECOPETROL y mi representada Cormagdalena, se pactó expresamente en un acápite qué:

“GARANTIAS Y SEGUROS: Para el presente Convenio, se acuerda no requerir la Póliza de Cumplimiento, toda vez que la entidad ejecutora, es ECOPETROL, quien administra sus propios recursos (...)”.

Así las cosas, se reafirma la improcedencia del llamamiento en garantía en perjuicio de mi poderdante, toda vez que ECOPETROL asumió su responsabilidad contractual de cualquier anomalía e incumplimiento de los contratos que suscriba, de conformidad con las cláusulas invocadas del Convenio de Colaboración y sus adiciones, dado que administra su propios recursos en la ejecución de los contratos que celebre, y se exoneró expresamente a Cormagdalena de cualquier incumplimiento que se presente.

II. SOLICITUD

El llamamiento en garantía efectuado en contra de Cormagdalena no tiene vocación de prosperar, toda vez que no existe un vínculo legal o contractual entre ECOPETROL y mi representada frente al presunto incumplimiento del Contrato 006986 celebrado entre la llamante en garantía y Consorcio PHD.

En consecuencia, solicito que se declare el rechazo *in limine* del llamamiento en garantía pedido, de acuerdo con las siguientes razones jurídicas que se procederán a exponer:

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

El presente llamamiento en garantía deberá decretarse como improcedente, debido a que su formulación no se surtió de manera justificada y debidamente acreditada¹, en los términos expuestos por el Consejo de Estado.

En efecto, resulta improcedente ésta solicitud, por cuanto mi representada no tuvo participación ni injerencia en la parte fáctica expuesta por el accionante Consorcio PDH Ingeniería, en el proceso de referencia.

En tal sentido, el presunto incumplimiento del contrato 006986 celebrado entre la llamante en garantía y Consorcio PHD, fue producto de un comportamiento que se le atribuye a la parte demandada de la Litis, es decir, ECOPETROL, más no de mi representada Cormagdalena, dado que aquel, se obligó conforme al numeral 4 del acápite de cláusulas del contrato 006986, a pagarle a Consorcio PHD, por la ejecución del contrato que tuvo como objeto *“las obras de dragado para garantizar la navegación continua y confiable del Río Magdalena entre el sector comprendido entre Barrancabermeja y Calamar”*, sin embargo, ECOPETROL no cumplió con su obligación de pago, debido a que en el acta de liquidación del contrato que ambos suscribieron, no se consignaron las reclamaciones

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto de 25 de octubre de 2006. Radicación: 33054. Magistrado Ponente: Alier E. Hernández Enrique.

económicas que promovió el contratista Consorcio PHD, por los trabajos que realizó en la Isla y por las suspensiones imprevistas de la obra.

Por lo antes expuesto, no se evidencia que exista un vínculo jurídico entre mi representada, ECOPETROL y Consorcio PHD.

Ahora bien, el llamamiento en garantía se sujeta en que el presunto incumplimiento de ECOPETROL frente a las obligaciones contraídas con Consorcio PDH, es derivado del incumplimiento de mi poderdante del Convenio de Colaboración DHS 5210576, por la supuesta ausencia de aportes económicos a favor de ECOPETROL, que conllevaron a que suspendieran el objeto del Contrato de Colaboración y en consecuencia el contrato 006986, celebrado entre ECOPETROL y Consorcio PHD Ingeniería.

Cabe precisar al respecto que, entre ECOPETROL y Consorcio PDH existe una relación jurídica distinta a la de ECOPETROL y Cormagdalena, por cuanto i). Las partes contratantes son diferentes en el contrato 006986 y el Convenio de Colaboración DHS 510576 ii). El objeto principal de ambos actos jurídicos bilaterales, son similares pero no iguales, teniendo en cuenta que el Convenio Marco DHS 510576, tiene como propósito una colaboración entre entidades estatales para el mejoramiento de la navegación en las diferentes regiones del país y vincular las regiones aisladas, mientras que el contrato 006986 fue celebrado entre una entidad estatal, ECOPETROL y un particular, Consorcio PDH Ingeniería cuyo fin es la ejecución de obras de dragado en el sector comprendido entre Barrancabermeja y Calamar.

Indudablemente, no hay nexo fáctico ni jurídico que permita determinar que mi representada deba responder patrimonialmente por el supuesto incumplimiento contractual que llevó a cabo ECOPETROL en perjuicio de Consorcio PHD Ingeniería, máxime cuando el llamante en garantía no aportó prueba documental mediante algún contrato o acta suscrito entre ECOPETROL y CORMAGDALENA que conduzca a valorar que mi representada se obligaba a garantizar la reparación de los perjuicios a la entidad ejecutora de las obras de dragado, en el evento de un incumplimiento por parte de ECOPETROL a la misma.

Así las cosas, el llamamiento en garantía no se surtió de manera seria, justificada y debidamente acreditada, por lo que deberá rechazarse, en tanto que el llamamiento en garantía es una figura jurídica de naturaleza procesal, pero eso no significa que deba perderse de vista, que como la misma implica una extensión a un tercero de los efectos de una posible decisión judicial sobre la responsabilidad de una determinada persona natural o jurídica, y la eventual afectación patrimonial del llamado o vinculado².

Del mismo modo, en las 10 adiciones al Convenio DHS 5210576, suscrito entre ECOPETROL y mi representada Cormagdalena, se pactó expresamente en un acápite qué:

² Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto de veinticinco (25) de octubre de dos mil seis (2006). Radicación: 33054. Magistrado Ponente: Alier E. Hernández Enrique. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourt. Auto de trece (13) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

“GARANTIAS Y SEGUROS: Para el presente Convenio, se acuerda no requerir la Póliza de Cumplimiento, toda vez que la entidad ejecutora, es ECOPETROL, quien administra sus propios recursos (...)”.

De acuerdo a los argumentos fácticos y jurídicos expuestos, se reafirma la improcedencia del llamamiento en garantía en perjuicio de mi poderdante, toda vez que ECOPETROL asumió su responsabilidad contractual de cualquier anomalía e incumplimiento de los contratos que suscriba, de conformidad con las cláusulas invocadas del Convenio de Colaboración y sus adiciones, dado que administra su propios recursos en la ejecución de los contratos que celebre, y se exoneró expresamente a Cormagdalena de cualquier incumplimiento que se presente.

Con base en lo anterior, se configuran además las siguientes:

1. INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN

Las pretensiones de la demanda y de la llamante en garantía deben ser rechazadas, debido a que mi representada no tuvo injerencia o participación en el supuesto hecho generador, y mucho menos existe una relación de causalidad de la misma, con el supuesto daño alegado por la parte demandante, por lo cual no resulta procedente la declaratoria de responsabilidad pretendida.

De manera que, no se configuran ni se encuentran acreditados los elementos de la responsabilidad civil extra o contractual, dentro del presente asunto, y en consecuencia, la sociedad que represento no tiene la obligación jurídica de responder por los supuestos perjuicios ocasionados a la parte demandante.

Así mismo, mi representada no tiene ninguna obligación contractual con el llamante en garantía, debido a que no existe obligación legal o contractual que la haga responder por los supuestos perjuicios reclamados.

En ese orden, la sociedad que represento y nuestra asegurada, no tienen la obligación jurídica de reconocer y pagar la indemnización pretendida por la parte actora y mucho menos, los supuestos daños alegados en el libelo introductorio.

2. INEXISTENCIA DE PERJUICIOS

Las pretensiones de la demanda y de la llamante en garantía deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que la parte actora, no sufrió el perjuicio alegado por el supuesto factico planteado en la demanda, el cual no tuvo las proporciones que señala el demandante.

De conformidad con las reglas de la carga probatoria, los accionantes deberá probar la cuantía de los perjuicios que reclaman, el nexo causal del hipotético daño con una conducta o negligencia de la demandada.

3. COBRO DE LO NO DEBIDO

Las pretensiones esbozadas en la demanda y el llamamiento en garantía, deben ser denegadas, teniendo en cuenta que la parte demandante, no tiene derecho de solicitar el reconocimiento y pago de la indemnización por los supuestos daños alegados, debido a que la asegurada, no le ha ocasionado ningún daño a la parte demandante y no tiene la obligación jurídica de responder por el resarcimiento de los mismos.

En ese sentido, las pretensiones de la demanda se centran en la exigencia de obligaciones inexistentes, que de salir adelante en el presente proceso, darían lugar al pago de lo no debido, y causarían un detrimento patrimonial injustificado a mi representada.

IV. PRUEBAS

Me permito allegar las siguientes pruebas documentales, que conforman los antecedentes administrativos que reposan en la entidad, y que guardan relación con el objeto de la Litis.

1). DOCUMENTALES

A). ALLEGADAS

1. Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPEPETROL.
2. Otrosí No. 1 y 2, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPEPETROL.
3. Adición No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 10, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPEPETROL.
4. Acta de suspensión No. 1, 2 y 3, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPEPETROL.
5. Acta de liquidación al Convenio Marco de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPEPETROL.

ANEXOS

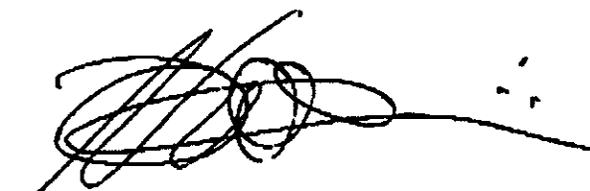
Se aportan como anexos los documentos mencionados en el acápite anterior y el poder otorgado al suscrito para actuar dentro del presente proceso, con sus respectivos soportes.

NOTIFICACIONES

Las recibiremos en las siguientes direcciones:

1. *Corporación Autónoma Regional del Río Grande la Magdalena puede ser citada en la Calle 93B No. 17 – 25 of 504 Bogotá D.C. o al correo electrónico: notificacionesjudiciales@cormagdalena.gov.co*
2. *El suscrito apoderado en la ciudad de Cartagena, Bocagrande, Carrera 2da, Calle 11 esquina, Torre Grupo Área Of. 20-02, o en el correo electrónico: osoriomorenoabogado@hotmail.com*

De usted atentamente,



NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO
C.C. No. 73.167.449 de Cartagena



Doctor
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
MAGISTRADO DEL TRIBUNAL ADMIN
E. S. D.

SECRETARIA TRIBUNAL ADM

TIPO: CONTESTACION DE LA DEMANDA APODERADO
CORMAGDALENA.....EAVC.....AJCZ

REMITENTE: NESTOR DAVID OSORIO MORENO

DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VASQUEZ CONTRERAS

CONSECUTIVO: 20190567803

Nº. FOLIOS: 12 — Nº. CUADERNOS: 0

RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM

FECHA Y HORA: 23/05/2019 11:00:42 AM

FIRMA

REFERENCIA: MEMORIAL ANEXOS A LA OPOSICION DE DEMANDA Y CONTESTACION DE LLAMAMIENTO EN GARANTIA

Medio de Control: Controversias Contractuales

Rad.: 13001-23-33-000-2017-00597-00

Demandante: Consorcio PHD Ingeniería y Panamerican Dredging & Engineering

Demandado: ECOPETROL

NESTOR DAVID OSORIO MORENO, actuando en mi condición de apoderado general de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE LA MAGDANELA**, comparezco ante su despacho con el fin allegar los anexos de la **OPOSICIÓN DE LA DEMANDA** promovida por Consorcio PHD Ingeniería, y del **LLAMAMIENTO EN GARANTIA** solicitado por ECOPETROL S.A, dentro del proceso de referencia, en los siguientes términos:

I. PRUEBAS

Para efectos de sustentar la oposición de la demanda instaurada por Consorcio PHD Ingeniería y el llamamiento en garantía requerido por ECOPETROL, me permito allegar las siguientes pruebas documentales en medio magnético, que conforman los antecedentes administrativos que reposan en la entidad, y que guardan relación con el objeto de la Litis.

1). DOCUMENTALES

1. Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
2. Otrosí No. 1 y 2, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
3. Adición No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 10, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
4. Acta de suspensión No. 1, 2 y 3, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.



5. Acta de liquidación al Convenio Marco de Colaboración DHIS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
6. Antecedentes administrativos que reposan en la entidad, relacionados con el objeto del presente proceso.

II. ANEXOS

Se aportan como anexos los documentos mencionados en el acápite anterior y el poder en físico y en medio magnético, otorgado al suscrito para actuar dentro del presente proceso, con sus respectivos soportes.

III. NOTIFICACIONES

Las recibiremos en las siguientes direcciones:

1. Corporación Autónoma Regional del Río Grande la Magdalena puede ser citada en la Calle 93B No. 17 - 25 of 504 Bogotá D.C. o al correo electrónico:
2. El suscrito apoderado en la ciudad de Cartagena, Bocagrande, Carrera 2da, Calle 11 esquina, Torre Grupo Área Of. 20-02, o en el correo electrónico:

De usted atentamente,

NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO
C.C. No. 73.167.449 de Cartagena

Doctor
EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
MAGISTRADO PONENTE
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍ
E. S.

SECRETARIA TRIBUNAL ADM

TIPO: APODERADO DE LA ESE RÍO GRANDE DE LA MAGDALENA SE
OPONE A LA DEMANDA- EXP-000-2017-00597-00

REMITENTE: MARIA LINCE MANJARRES

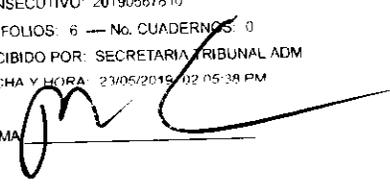
DESTINATARIO: EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

CONSECUTIVO: 20190567810

No. FOLIOS: 6 --- No. CUADERNOS: 0

RECIBIDO POR: SECRETARIA TRIBUNAL ADM

FECHA Y HORA: 23/05/2019 02:05:39 PM

FIRMA 

Medio de Control: Controversias Contractuales

Rad.: 13001-23-33-000-2017-00597-00

Demandante: Consorcio PHD Ingeniería y Panamerican Dredging & Engineering

Demandado: ECOPETROL

NESTOR DAVID OSORIO MORENO, actuando en mi condición de apoderado general de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DEL RÍO GRANDE LA MAGDALENA**, comparezco ante su despacho con el fin de **OPONERNOS** a la demanda, promovida por **CONSORCIO PHD INGENIERÍA Y PANAMERICAN DREDGING & ENGINEERING**, teniendo en cuenta los siguientes términos:

I. A LOS HECHOS

AL PRIMERO: Es cierto, en el sentido que Consorcio PHD Ingeniería suscribió con la demandada ECOPETROL S.A; el Contrato No. MA – 0006986, cuyo objeto fue “Obras de Dragado para garantizar la navegación continua y confiable del Río Magdalena, en el sector comprendido entre Barrancabermeja y Calamar”, de conformidad con el acta de liquidación al Convenio marco de colaboración DHS 510576, celebrado entre ECOPETROL y mi representada Cormagdalená.

AL SEGUNDO: No nos consta, en los términos manifestados por el accionante, debido a que mi representada no participó en la ejecución del contrato mencionado.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL TERCERO: No nos consta, en los términos manifestados por el accionante, debido a que mi representada no participó en la ejecución del contrato mencionado.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL CUARTO: No nos consta, en los términos manifestados por el accionante, debido a que mi representada no participó en la ejecución del contrato mencionado.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL QUINTO: No nos consta, en los términos manifestados por el accionante, debido a que mi representada no participó en la ejecución del contrato mencionado.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.



OSORIO MORENO & ABOGADOS ASOCIADOS

AL SEXTO: Es parcialmente cierto, debido a que en el acta de liquidación al Convenio marco de colaboración DHS 510576, celebrado entre ECOPETROL y mi representada Cormagdalená, se consignó que el total facturado por el contrato de dragado ascendió a la suma de cincuenta y un mil ciento cinco millones, novecientos cincuenta mil trescientos cuarenta y ocho pesos colombianos, (\$ 51,105, 950,348.00).

Sin embargo, los demás detalles fácticos esbozados en éste hecho no nos consta, teniendo en cuenta que mi representada no participó dentro del particular ni en la liquidación del contrato mencionado.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL SEPTIMO: No nos consta, en los términos manifestados por el accionante, debido a que mi representada no participó en la ejecución del contrato mencionado.

En consecuencia, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL OCTAVO: Este hecho no corresponde a un supuesto fáctico, sino que hace referencia a un concepto jurídico, por consiguiente no corresponde pronunciarnos al respecto, y además, en todo caso, le corresponderá a la parte accionante acreditar lo expuesto, de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL NOVENO: No nos consta, debido a que éste hecho se refiere a una supuesta audiencia de conciliación extrajudicial fijada por el Ministerio Público, y solicitada por el Consorcio PHD Ingeniería contra ECOPETROL S.A , en consecuencia, mi representada desconoce el supuesto fáctico alegado por la parte demandante.

Por consiguiente, la parte accionante deberá acreditar el supuesto fáctico planteado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL DECIMO: No nos consta, teniendo en cuenta que mi representada no participó en la liquidación mencionada, y además, la parte demandante incorpora consideraciones de índole subjetiva, que deberá acreditar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 167 del Código General del Proceso.

AL DECIMO PRIMERO: Este hecho no corresponde a un supuesto fáctico, sino que guarda relación con una apreciación subjetiva para que concurra ECOPETROL al proceso de referencia. En consecuencia, mi representada se inhibe de pronunciarse sobre éste hecho.

AL DECIMO SEGUNDO: Este hecho no corresponde a un supuesto fáctico, sino que guarda relación con una cuestión procesal sobre el poder otorgado por Consorcio PHD Ingeniería al abogado que instauró la presente demanda en ejercicio del medio de control de controversias contractuales. En consecuencia, mi representada se inhibe de pronunciarse sobre éste hecho.

II. A LAS PRETENSIONES

AL PRIMERO: Nos oponemos a la pretensión mencionada, teniendo en cuenta que no existió incumplimiento del Contrato No. MA – 0006986, y como consecuencia, la parte accionante no tiene derecho a recibir el reconocimiento económico solicitado, lo anterior debido a que carece de fundamentos fácticos, jurídicos, y probatorios para la declaratoria de incumplimiento de contrato referenciado.

AL SEGUNDO: Nos oponemos a la pretensión mencionada, considerando que no existió incumplimiento del Contrato No. MA – 0006986, y como consecuencia, la parte accionante no tiene derecho a recibir el pago económico solicitado, lo anterior debido a que carece de fundamentos fácticos, jurídicos, y probatorios para la declaratoria de incumplimiento de contrato referenciado.

AL TERCERO: Nos oponemos a la pretensión mencionada, con base en que no existió incumplimiento del Contrato No. MA – 0006986, a cargo de la parte accionada y como consecuencia, la parte accionante no tiene derecho a recibir la suma económica solicitada, lo anterior debido a que carece de fundamentos fácticos, jurídicos, y probatorios para la declaratoria de incumplimiento del contrato referenciado.

AL CUARTO: Nos oponemos a la pretensión mencionada, dado que no existió incumplimiento del Contrato No. MA – 0006986, a cargo de la parte accionada y como consecuencia, la parte accionante no tiene derecho a recibir los intereses moratorios y la actualización del valor histórico solicitado, lo anterior debido a que carece de fundamentos fácticos, jurídicos, y probatorios para la declaratoria de incumplimiento del contrato referenciado.

III. FUNDAMENTACIÓN FÁCTICA Y JURÍDICA DE LA DEMANDA

1. EXCEPCIONES DE MÉRITO

Dentro del presente asunto, consideramos que no se encuentra comprometida la responsabilidad de Ecopetrol, y aún en ese remoto evento, debe tenerse en cuenta que dentro del presente asunto, se configuran las siguientes excepciones:

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que se dirigen a la declaratoria de incumplimiento de un contrato celebrado entre Consorcio PHD Ingeniería y ECOPETROL, en el que mi representada Cormagdalena no tuvo participación e injerencia en la celebración del referenciado contrato.

En ese sentido, en el remoto evento en que estimen las pretensiones de la demanda, es improcedente la existencia de una responsabilidad solidaria entre ECOPETROL y mi poderdante Cormagdalena, teniendo en cuenta que el vínculo contractual que sostiene la parte accionante es con ECOPETROL y no con Cormagdalena.

Debe tenerse en cuenta que, la intervención de Cormagdalena sólo se limitó al ejercicio al ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, consistentes



OSORIO MORENO & ABOGADOS ASOCIADOS

suscribir un Convenio de Colaboración con ECOPETROL para el mejoramiento de la navegación del Río Magdalena.

Observe que, el reclamo económico solicitado por la parte demandante en las pretensiones no es del resorte de la Corporación Autónoma Regional de Río Grande de la Magdalena, debido a que no tuvo participación ni injerencia en la parte fáctica expuesta por el accionante Consorcio PDH Ingeniería, en el proceso de referencia.

En tal sentido, el presunto incumplimiento del contrato 006986 celebrado entre ECOPETROL y Consorcio PHD, fue producto de un comportamiento que se le atribuye a la parte demandada de la Litis, es decir, ECOPETROL, más no de mi representada Cormagdalena, dado que aquel, se obligó conforme al numeral 4 del acápite de cláusulas del contrato 006986, a pagarle a Consorcio PHD, por la ejecución del contrato que tuvo como objeto *“las obras de dragado para garantizar la navegación continua y confiable del Río Magdalena entre el sector comprendido entre Barrancabermeja y Calamar”*, sin embargo, ECOPETROL no cumplió con su obligación de pago, debido a que en el acta de liquidación del contrato que ambos suscribieron, no se consignaron las reclamaciones económicas que promovió el contratista Consorcio PHD, por los trabajos que realizó en la Isla y por las suspensiones imprevistas de la obra.

Por lo antes expuesto, no se evidencia que exista un vínculo jurídico entre mi representada, ECOPETROL y Consorcio PHD.

Ahora bien, el llamamiento en garantía se sujeta en que el presunto incumplimiento de ECOPETROL frente a las obligaciones contraídas con Consorcio PHD, es derivado del incumplimiento de mi poderdante del Convenio de Colaboración DHS 5210576, por la supuesta ausencia de aportes económicos a favor de ECOPETROL, que conllevaron a que suspendieran el objeto del Contrato de Colaboración y en consecuencia el contrato 006986, celebrado entre ECOPETROL y Consorcio PHD Ingeniería.

Cabe precisar al respecto que, entre ECOPETROL y Consorcio PHD existe una relación jurídica distinta a la de ECOPETROL y Cormagdalena, por cuanto i). Las partes contratantes son diferentes en el contrato 006986 y el Convenio de Colaboración DHS 510576 ii). El objeto principal de ambos actos jurídicos bilaterales, son similares pero no iguales, teniendo en cuenta que el Convenio Marco DHS 510576, tiene como propósito una colaboración entre entidades estatales para el mejoramiento de la navegación en las diferentes regiones del país y vincular las regiones aisladas, mientras que el contrato 006986 fue celebrado entre una entidad estatal, ECOPETROL y un particular, Consorcio PHD Ingeniería cuyo fin es la ejecución de obras de dragado en el sector comprendido entre Barrancabermeja y Calamar.

Indudablemente, no hay nexos fáctico ni jurídico que permita determinar que mi representada deba responder patrimonialmente por el supuesto incumplimiento contractual que llevó a cabo ECOPETROL en perjuicio de Consorcio PHD Ingeniería, máxime cuando el llamante en garantía no aportó prueba documental mediante algún contrato o acta suscrito entre ECOPETROL y CORMAGDALENA que conduzca a valorar que mi representada se obligaba a garantizar la reparación de los perjuicios a la entidad ejecutora de las obras de dragado, en el evento de un incumplimiento por parte de ECOPETROL a la misma.

Así las cosas, el llamamiento en garantía no se surtió de manera seria, justificada y debidamente acreditada, por lo que deberá rechazarse, en tanto que el llamamiento en garantía es una figura jurídica de naturaleza procesal, pero eso no significa que deba perderse de vista, que como la misma implica una extensión a un tercero de los efectos de una posible decisión judicial sobre la responsabilidad de una determinada persona natural o jurídica, y la eventual afectación patrimonial del llamado o vinculado¹.

Sobre la legitimación en la causa por pasiva, el máximo órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa ha señalado que:

*“En reciente jurisprudencia, esta Corporación ha manifestado en cuanto a la **legitimación en la causa, que la misma no es constitutiva de excepción de fondo sino que se trata de un presupuesto necesario para proferir sentencia de mérito favorable bien a las pretensiones del demandante, bien a las excepciones propuestas por el demandado.** Así mismo, ha diferenciado entre la legitimación de hecho y la legitimación material en la causa, siendo la legitimación en la causa de hecho la relación procesal existente entre demandante legitimado en la causa de hecho por activa y demandado legitimado en la causa de hecho por pasiva y nacida con la presentación de la demanda y con la notificación del auto admisorio de la misma quien asumirá la posición de demandado; dicha vertiente de la legitimación procesal se traduce en facultar a los sujetos litigiosos para intervenir en el trámite del plenario y para ejercer sus derechos de defensa y de contradicción; **la legitimación material, en cambio, supone la conexión entre las partes y los hechos constitutivos del litigio, ora porque resultaron perjudicadas, ora porque dieron lugar a la producción del daño. En un sujeto procesal que se encuentra legitimado de hecho en la causa no necesariamente concurrirá, al mismo tiempo, legitimación material, pues ésta solamente es predicable de quienes participaron realmente en los hechos que han dado lugar a la instauración de la demanda o, en general, de los titulares de las correspondientes relaciones jurídicas sustanciales; por consiguiente, el análisis sobre la legitimación material en la causa se contrae a dilucidar si existe, o no, relación real de la parte demandada o del demandante con la pretensión que ésta fórmula o la defensa que aquella realiza, pues la existencia de tal relación constituye condición anterior y necesaria para dictar sentencia de mérito favorable a una o a otra.**”² (Subrayas, Negritas y Cursivas nuestras)*

En ese mismo sentido, en jurisprudencia más reciente el Consejo de Estado, reitera la necesidad de verificar la existencia de la legitimidad en la causa por pasiva para proceder a resolver el fondo de una Litis, exponiendo lo siguiente:

*“De manera muy sucinta ha señalado la Sala que la legitimación en la causa “por el lado activo, es la identidad del demandante con el titular del derecho subjetivo, es decir, con quien tiene vocación jurídica para reclamarlo y, por el lado pasivo, **es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho**”. **La legitimación es, por lo tanto, un presupuesto material de la***

¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto de veinticinco (25) de octubre de dos mil seis (2006). Radicación: 33054. Magistrado Ponente: Alier E. Hernández Enrique. Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourt. Auto de trece (13) de diciembre de dos mil diecisiete (2017).

² CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSUNCIÓN "A", CONSEJERO PONENTE: GUSTAVO EDUARDO GÓMEZ ARANGUREN, BOGOTÁ, D.C., VEINTICINCO (25) DE MARZO DE DOS MIL DIEZ (2010)

sentencia de mérito favorable al demandante. En consecuencia, si aparece acreditado en el proceso que la entidad que ha sido demandada, conforme a la ley sustancial, no es la llamada a responder eventualmente por el daño cuya indemnización se reclama, habrán de negarse las pretensiones de la demanda.³

(Subrayas, Negritas y Cursivas nuestras)

En consecuencia, se debe proceder a declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva de la parte accionada, y por consiguiente, absolver a mi representada de cualquier condena solicitada.

Así mismo, debe tenerse en cuenta que, en las 10 adiciones al Convenio DHS 5210576, suscrito entre ECOPETROL y mi representada Cormagdalena, se pactó expresamente en un acápite qué:

“GARANTIAS Y SEGUROS: Para el presente Convenio, se acuerda no requerir la Póliza de Cumplimiento, toda vez que la entidad ejecutora, es ECOPETROL, quien administra sus propios recursos (...)”.

De acuerdo a los argumentos fácticos y jurídicos expuestos, se reafirma la improcedencia del llamamiento en garantía en perjuicio de mi poderdante, toda vez que ECOPETROL asumió su responsabilidad contractual de cualquier anomalía e incumplimiento de los contratos que suscriba, de conformidad con las cláusulas invocadas del Convenio de Colaboración y sus adiciones, dado que administra su propios recursos en la ejecución de los contratos que celebre, y se exoneró expresamente a Cormagdalena de cualquier incumplimiento que se presente.

II. INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA PROBATORIA

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que, del material probatorio allegado con la demanda, no se observa ninguna prueba que permita acreditar el supuesto fáctico que sirve de fundamento para las pretensiones de la presente demanda, y en consecuencia, deben ser rechazadas las mismas, por incumplimiento de la carga probatoria, de conformidad con lo dispuesto en el inciso primero del artículo 167 del Código General del Proceso, que reza lo siguiente:

“CARGA DE LA PRUEBA: Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. ...” (Cursivas nuestras)

Observe que, dentro del presente proceso no se encuentran acreditados ninguno de los supuestos fácticos que evidencian la causal de nulidad esbozada.

En ese sentido, la conducta procesal de la parte actora es contraria al principio general del derecho contenido en la máxima latina que reza “onus probandi incumbit actori”, que significa que al demandante le corresponde probar los hechos en que funda su acción, y cuya inobservancia impone la necesidad de absolver al demandado de los cargos que le fueron esgrimidos, de conformidad al aforismo “actore non probante, reus absolvitur”.

³ CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN TERCERA, SENTENCIA DEL 11 DE MAYO DE 2011, CONSEJERA PONENTE: RUTH STELLA CORREA PALACIO

En ese orden de ideas, le solicito muy respetuosamente se sirva absolver a mi representada, dentro del presente proceso, de conformidad con los argumentos expuestos con anterioridad.

IV. COBRO DE LO NO DEBIDO

Las pretensiones consignadas en la demanda deben ser denegadas, teniendo en cuenta que la parte demandante, no tiene derecho a solicitar el reconocimiento y pago de los supuestos perjuicios alegados, debido a que mi representada no le ha ocasionado ningún daño antijurídico y no tiene la obligación jurídica de responder por el resarcimiento de los mismos.

En ese sentido, las pretensiones de la demanda se centran en la exigencia de obligaciones inexistentes, que de salir adelante en el presente proceso, darían lugar al pago de lo no debido, y causarían un detrimento patrimonial injustificado a mi representada.

V. INEXISTENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

La parte demandada no puede ser declarada responsable patrimonialmente en el presente asunto, debido a que no se configuran los elementos necesarios de la responsabilidad extracontractual imputada al mismo, como son, el daño, la imputación y el deber de reparar.

El daño es definido, por el ilustre profesor Juan Carlos Henao como: “(...) la aminoración patrimonial sufrida por la víctima...”. (Cursivas fuera de texto).

Al respecto, observe que los actores no señalan ni justifican, y mucho menos acreditan ningún perjuicio patrimonial en su contra conforme a lo que esbozaron en la demanda, por lo cual, no solo desconocen los elementos que deben concurrir para una declaratoria de responsabilidad administrativa, sino que incumplen el deber de probar los supuestos fácticos que esgrimen, consagrado en el artículo 167 del Código General del Proceso, lo cual tiene como consecuencia la absolución de mi representada en el presente proceso.

En relación con el elemento de la imputación, la doctrina lo ha conceptualizado de la siguiente manera:

“Entendemos por imputación la atribución jurídica de un daño causado por uno o varios hechos dañinos, atribuido o aplicable a una o varias personas que, por tanto, deberán en principio repararlo...”. (Cursivas fuera de texto).

Así mismo, ante la inexistencia del daño, con base en lo fundamentado en acápites anteriores, resulta imposible realizar una imputación fáctica o jurídica en perjuicio de mi representada.

En ese orden, ante la inexistencia de los dos primeros elementos de la responsabilidad anteriormente reseñados, consecuentemente no habrá lugar al deber de reparar.

VI. BUENA FE

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que mi representada, durante todas sus actuaciones relacionadas con el objeto del presente proceso, y especialmente, con la expedición del acto administrativo demandado, ha actuado de conformidad con los postulados de la buena fe y con la plena certeza, de que su actuar se ha adecuado al ordenamiento jurídico.

Sobre el particular, el Máximo Órgano de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ha señalado:

“La buena fe está consagrada como canon constitucional en el artículo 83 de la Constitución Política. La Buena fe -o bona fides- es un principio general del derecho que irradia todas las relaciones jurídicas, y significa fundamentalmente rectitud y honradez en el trato entre las personas en una determinada situación social y jurídica. Dicho de otro modo, es la ética media de comportamiento entre los particulares y entre éstos y el Estado con incidencia en el mundo del derecho, descansa en la confianza respecto de la conducta justa, recta, honesta y leal del otro, y se constituye en un comportamiento que resulta exigible a todos como un deber moral y jurídico propio de las relaciones humanas y negociales. Por lo demás, la buena fe, en su carácter de principio, incorpora el valor ético de la confianza y lo protege, fundamenta el ordenamiento jurídico, sirve de cauce para la integración del mismo e informa la labor interpretativa del derecho.”⁴
(Cursivas, negrillas y subrayas nuestras)

En ese sentido, debe tenerse en cuenta que mi representada ha actuado, de conformidad con el ordenamiento jurídico, inspirado en el cumplimiento de sus deberes constitucionales, legales y reglamentarios.

En consecuencia, las pretensiones en contra de mi representada deben ser rechazadas, y en consecuencia, deberá ser absuelta dentro del presente asunto.

VII. IMPROCEDENCIA DE PRETENSIONES RELACIONADAS CON LA EJECUCIÓN CONTRACTUAL POR ACTOS MODIFICATORIOS Y SUSPENSIONES SUSCRITOS SIN SALVEDADES

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que resultan improcedentes, debido a que, la parte demandante no formuló salvedades en los actos modificatorios o de suspensión, que fueron suscritos de manera posterior, a los supuestos hechos o circunstancias en las que se fundamentan sus pretensiones, desconociendo la jurisprudencia del Consejo de Estado, como se observa a continuación:

“[E]s preciso, para que prospere una pretensión de restablecimiento del equilibrio económico del contrato en virtud de cualquiera de las causas que pueden dar lugar a la alteración, que el factor de oportunidad no la haga improcedente. En efecto, tanto el artículo 16 como el artículo 27 de la Ley 80 de 1993 prevén que en los casos de alteración del equilibrio económico del contrato las partes pueden convenir lo necesario para restablecerlo, suscribiendo “los acuerdos y pactos necesarios sobre cuantía, condiciones y forma de pago de gastos adicionales, reconocimiento de costos financieros e intereses, si a ello hubiere lugar...” (...) Luego, si las partes, habida cuenta del acaecimiento de circunstancias que pueden alterar o han alterado ese equilibrio económico, llegan a acuerdos tales como suspensiones, adiciones o prórrogas del plazo contractual, contratos adicionales, otrosíes, etc., al momento de suscribir tales acuerdos en razón de tales circunstancias es que deben presentar las solicitudes, reclamaciones o salvedades por incumplimiento del contrato, por su variación o por las circunstancias

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo contencioso administrativo. Sección tercera. Sentencia de 3 de diciembre de 2007. C.P.: Ruth Stella Correa Palacio.

sobrevinientes, imprevistas y no imputables a ninguna de las partes (...) De manera que el principio de la buena fe contractual es de carácter objetivo e impone, fundamentalmente, a las partes respetar en su esencia lo pactado, cumplir las obligaciones derivadas del acuerdo, perseverar la ejecución de lo convenido, observar cabalmente el deber de informar a la otra parte, y, en fin, desplegar un comportamiento que convenga a la realización y ejecución del contrato sin olvidar que el interés del otro contratante también debe cumplirse y cuya satisfacción depende, en buena medida, de la lealtad y corrección de la conducta propia (...) Es por ello que, además, ante la inconformidad con el clausulado contractual o en presencia de un incumplimiento o alteración del equilibrio económico del contrato, la parte afectada está en la obligación de informar inmediatamente tales circunstancias a su co-contratante, en atención al principio de la buena fe y a la regla de oportunidad que no permiten que una de las partes, en el momento en que espera el cumplimiento de la obligación debida, sea sorprendida por su contratista con circunstancias que no alegó en el tiempo adecuado, de manera que cualquier reclamación o pretensión ulterior es extemporánea, improcedente e impróspera por vulnerar el principio de la buena fe contractual.”⁵

Más adelante, la misma Corporación señaló:

“En varias providencias de la Sección Tercera de esta Corporación se ha advertido que las etapas del contrato son de carácter preclusivo, lo que equivale a sostener que las partes gozan de las oportunidades para negociar y pactar las condiciones del contrato, para disponer la suspensión del mismo cuando las circunstancias existentes no hagan posible su ejecución en el término convenido, así como para proponer y acordar sus modificaciones, con base en la información disponible al tiempo en que estas se suscriben y en sus propios cálculos, las cuales, una vez formalizadas, agotan la posibilidad en lo que se refiere a buscar nuevos reconocimientos sobre las mismas condiciones que se conocieron, o debieron conocerse al tiempo de la celebración del contrato, al de su respectiva modificación o cuando se dispuso la suspensión del mismo. A propósito de la suspensión del contrato y a los efectos que se desprenden del acuerdo que en ese sentido se suscribe sin que las partes hubieran previsto algún mecanismo para contener los percances económicos que pudieran desencadenarse por el paso del tiempo, se ha considerado: “Igualmente, cuando las partes determinen suspender el contrato deben definir las contraprestaciones económicas que para ellas represente esa situación, con el fin de precaver reclamaciones y la negativa al reconocimiento por parte de la entidad contratante, dado que en silencio de las partes ha de entenderse que las mismas no existen o no se presentan en caso de que éstas no las manifiesten en esa oportunidad. (...) De otro lado, el entendimiento dispensado por esta Subsección a las renunciaciones anticipadas frente a las consecuencias desencadenadas por el desequilibrio económico del contrato, esto es, realizadas antes de que ocurra el supuesto de fractura, apunta a señalar que las mismas no estarían llamadas a producir efectos vinculantes.”⁶ (Cursivas y negrillas nuestras).

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia del 29 de enero de 2018. Rad. 52666.

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sentencia del 1 de octubre de 2018, Rad: 57897.

La anterior postura jurisprudencial reiterada⁷, evidencia que cuando la administración y su contratista, suscriben documentos contractuales, como suspensiones y modificatorios, deben dejar salvedades en los mismos en relación con reclamaciones que tengan cualquiera de las partes, toda vez que evidenciándose su omisión, no es posible que luego se demande judicialmente el pago de prestaciones surgidas del contrato o del acto posterior que se suscriba.

Los documentos suscritos de mutuo acuerdo entre las partes, constituyen un acto de autonomía privada de aquellas que le da firmeza o definición a las prestaciones mutuas entre sí, de tal suerte que constituye un balance de sus créditos y deudas recíprocas, y en ese sentido, no son susceptibles de enjuiciarse ante los órganos jurisdiccionales, cuando no se acredite algún vicio del consentimiento que conduzca a la invalidación de la misma, tales como: error, fuerza o dolo. Y que para el caso bajo estudio no se acreditó ninguna prueba conducente y útil que pudiera ser observada en el expediente al momento de analizar el caudal probatorio que fuere practicado.

Los documentos contractuales y especialmente los contratos adicionales al contrato, tienen como objetivo principal que las partes definan sus cuentas, que decidan en qué estado están y queden después de cumplida la ejecución de aquel; que allí se decidan todas las reclamaciones a que ha dado lugar la ejecución del contrato hasta ese momento, y por esa razón, es ese el momento en que se pueden formular las reclamaciones que se consideren pertinentes o dejar la advertencia de su no renuncia para ser analizado en etapas posteriores.

⁷ **CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B** Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO Bogotá, D.C., dos (2) de marzo de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 13001-23-31-000-2002-00945-01(35818) Actor: TISSOT S.A. Demandado: EMPRESA COLOMBIANA DE PETRÓLEOS, ECOPELROL; **CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A** Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO Bogotá D.C., cinco (05) de abril de dos mil diecisiete (2017). Radicación número: 050012333000201200244 01 (50887) Actor: EXXON MOBIL DE COLOMBIA S.A. Demandado: MUNICIPIO DE BELLO; **CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA; CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, Bogotá D.C, siete (7) de septiembre de dos mil quince (2015) Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Radicación número: 250002326000201100056 01 (43.769) Actor: Distribuidora Equimedica Ltda. Demandados: Hospital de Engativá II Nivel E.S.E; CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C, veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016) Radicación: 88001-23-31-000-2011-00021-01 (54.415) Actor: Orbita Arquitectura e Ingeniería Ltda. (Hoy S.A.) Y C&C Arquitectura e Ingeniería S.A. Demandado: Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo FONADE; **CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C CONSEJERO PONENTE: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA Bogotá D.C, primero (01) de julio de dos mil quince (2015). Radicación: 500012331000199706319 01 (37613) Actor: CROMAS S.A. Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVÍAS; CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B Consejero Ponente: Danilo Rojas Betancourth Bogotá D.C., 29 de octubre de 2015 Expediente: 29212 Radicación: 25000-23-26-000-2001-01549-01 Actor: Ingenieros Constructores e Interventores ICEIN S.A. Demandados: Instituto de Desarrollo Urbano IDU; **CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA-SUBSECCIÓN B** Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth Bogotá D.C, veintiséis de junio de dos mil quince (2015) Referencia: Expediente No. 25387 Radicación: 250002326000200001777 01 Actor: Fundación Cardioinfantil Demandado: Fondo Financiero Distrital de Salud; **CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA - SUBSECCIÓN B** Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourth Bogotá D.C, veintinueve (29) de septiembre de dos mil quince (2015) Referencia: Expediente n.o 52507 Radicación: 110010326000201400159 00 Convocante: Consultoría Colombiana S.A. y Cromas S.A. Convocado: Metrolinea S.A. Naturaleza: Recurso de anulación de laudo arbitral****

Las salvedades en los documentos suscritos bilateralmente durante la ejecución del contrato son un presupuesto de orden material en el marco de la legitimación en la causa por activa, en orden a lograr la prosperidad de las pretensiones.

Así pues, cuando las partes de un contrato estatal, suscriben documentos bilaterales, la posibilidad de que prosperen las pretensiones formuladas está condicionada por la suscripción del documento respectivo con observaciones o salvedades, las cuales deberán identificar claramente la disconformidad para con el respectivo texto.

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que la parte convocante no cumplió con la carga probatoria de acreditar ese presupuesto, como se observa de los documentos aportados con la demanda y en los aportados con la contestación, se deriva como consecuencia el rechazo de las demandas formuladas.

9. INEXISTENCIA DE OBLIGACIÓN

Las pretensiones de la demanda deben ser rechazadas, teniendo en cuenta que la actuación de mi representado, es acorde con el marco de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, y con los principios propios de la contratación estatal.

Por consiguiente, las pretensiones del demandante se centran en la exigencia de obligaciones inexistentes, que de salir avante en el presente proceso, darían lugar al pago de lo no debido, y causarían un detrimento patrimonial injustificado a mi representada, en consonancia con lo expuesto por el Consejo de Estado, en los siguientes términos:

“Ahora bien, en cuanto a la legitimación en la causa la Sala recuerda que la jurisprudencia constitucional ha referido su naturaleza jurídica en sentido amplio, como la “calidad subjetiva reconocida a las partes en relación con el interés sustancial que se discute en el proceso”, de forma tal que cuando una de las partes carece de dicha calidad o condición, no puede el juez adoptar una decisión favorable a las pretensiones demandadas.”⁸ (Cursivas y negritas nuestras)

En ese sentido, las pretensiones de la demanda, relacionadas con la nulidad y restablecimiento de los actos administrativos, con la demora en el reconocimiento del pago del capital e intereses de obras ejecutadas y no reconocidas, con mayores costos en los que se ha incurrido supuestamente por causas de las reparaciones realizadas en torno al canal de la calle 44, mayores costos de obra, diseños de obra, actividades adicionales requeridas para la implementación del PMA y supuestos descuentos, deberán ser denegados, teniendo en cuenta que no se configura la obligación legal, ni contractual, de mi representada de responder por las pretensiones formuladas por la parte demandante, además, de que las mismas, carecen de fundamento contractual, jurídico, fáctica y probatorio, que permitan su procedencia..

VI. PRUEBAS

⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. SENTENCIA DEL 12 DE NOVIEMBRE DE 2014. CONSEJERO PONENTE: DOCTOR JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA. EXPEDIENTE NO. 29139.



OSORIO MORENO & ABOGADOS ASOCIADOS

Me permito allegar las siguientes pruebas documentales, que conforman los antecedentes administrativos que reposan en la entidad, y que guardan relación con el objeto de la Litis.

1). DOCUMENTALES

A). ALLEGADAS

1. Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
2. Otrosí No. 1 y 2, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
3. Adición No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 10, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
4. Acta de suspensión No. 1, 2 y 3, al Convenio de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
5. Acta de liquidación al Convenio Marco de Colaboración DHS 5210576, celebrado entre Cormagdalena y ECOPETROL.
6. Antecedentes administrativos que reposan en la entidad, relacionados con el objeto del presente proceso.

ANEXOS

Se aportan como anexos los documentos mencionados en el acápite anterior y el poder otorgado al suscrito para actuar dentro del presente proceso, con sus respectivos soportes.

NOTIFICACIONES

Las recibiremos en las siguientes direcciones:

1. Corporación Autónoma Regional del Río Grande la Magdalena puede ser citada en la Calle 93B No. 17 -- 25 of 504 Bogotá D.C. o al correo electrónico: notificacionesjudiciales@cormagdalena.gov.co
2. El suscrito apoderado en la ciudad de Cartagena, Bocagrande, Carrera 2da, Calle 11 esquina, Torre Grupo Área Of. 20-02, o en el correo electrónico: osoriomorenoabogado@hotmail.com

De usted atentamente,

NÉSTOR DAVID OSORIO MORENO

C.C. No. 73.167.449 de Cartagena

T.P. No. 97.448 del C. S. de la J.