

**Señora**

**JUEZA UNDECIMA CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLIN.**

**E.S.D.**

**PROCESO: VERBAL – RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL**

**DEMANDANTE: CARLOS ENRIQUE TORRES GUISAO.**

**DEMANDADO: CONSTRUCCIONES EL CONDOR S.A.**

**RADICADO: 2021 – 00007.**

En calidad de apoderado de la parte demandante en el asunto de la referencia, estando dentro de la debida oportunidad procesal, respetuosamente manifiesto al despacho que interpongo recurso de reposición en contra del auto de 23 de julio de 2021, por las siguientes razones a saber:

#### **DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO.**

Sea lo primero indicar, que si bien la providencia impugnada mediante el recurso propuesto, en principio resulta improcedente por tratarse del auto que resolvió el recurso de reposición interpuesto por la demandada en contra del auto admisorio, el mismo es procedente a la luz de lo preceptuado en el inciso 4 del artículo 318 del C.G.P., el cual establece:

#### ***“Artículo 318:***

...

*El auto que decide la reposición no es susceptible de ningún recurso, salvo que contenga puntos no decididos en el anterior, caso en el cual podrán interponerse los recursos pertinentes respecto de los puntos nuevos.”*

El auto de 23 de julio de 2021 que declaro la falta de jurisdicción, tuvo como fundamento de la decisión:

*“Lo visto hasta aquí, permite concluir ineludiblemente, que el Instituto Nacional de Vías – INVIAS- debe comparecer a este escenario en calidad de litis consorcio necesario, de conformidad con la regla procesal contemplada en el artículo 61 del Canon Procesal, toda vez que la relación que se suscita en esta oportunidad*

*debe ser resuelta de manera uniforme para los sujetos que hacen parte de esta; máxime, como se indicó anteriormente, es el INVIAS el responsable directo de la obra.”*

Es así como para el despacho existe un litis consorcio necesario, razón por la cual deberá a su juicio ser parte demandada dentro del presente asunto INVIAS, y por lo tanto, dado el carácter subjetivo del mismo, la declaratoria de la falta de jurisdicción.

En la providencia impugnada, se deciden aspectos que no fueron propuestos por el recurrente, al menos en esta oportunidad procesal, como lo es la discusión acerca de la existencia del litis consorcio necesario, figura procesal utilizada por el despacho para fundamentar la falta de jurisdicción, sobre la cual la parte actora no ha tenido la oportunidad de controvertir, constituyendo su resolución en una incongruencia entre los reparos propuestos por la demandada y lo decidido, abriendo paso a un punto nuevo de discusión, que posibilita la procedencia del presente recurso.

Ahora bien, llama la atención que al momento de resolver el recurso de reposición interpuesto en contra del auto admisorio, no se haya rechazado la demanda conforme a lo preceptuado en el inciso 2 del artículo 90 del C.G.P, ordenando la remisión del expediente a la jurisdicción contencioso administrativa, permitiendo de esa manera la garantía constitucional de la doble instancia, mediante la interposición del recurso de apelación en contra de esa eventual providencia, dada su procedencia; y en su lugar, se diera aplicación al artículo 138 del C.G.P, del que forzosamente se debe intelegir en lo pertinente, que la falta de jurisdicción es aplicable en ese caso por el factor subjetivo, sin que ni siquiera **INVIAS**, sea parte dentro del proceso.

No obstante, esa decisión también resultaría equivocada, si se tiene en cuenta que de conformidad con lo establecido en el artículo 164 literal i) del CPACA, frente al eventual demandado INVIAS, existe caducidad de la acción, razón por la cual en esa jurisdicción, en aplicación del artículo 168 No 1, del CPACA, el juzgado de conocimiento deberá rechazar la demanda, suscitándose la colisión negativa de competencia respecto a Construcciones el Condor S.A, que finalmente deberá conocer esta

jurisdicción en atención a la naturaleza jurídica del aquí demandado, por el factor subjetivo de competencia.

### **DE LA INEXISTENCIA DEL LITIS CONSORCIO NECESARIO.**

Para motivar la decisión adoptada que declara la falta de competencia, el despacho trae a colación un precedente jurisprudencial elaborado por el Consejo De Estado, del cual debe decirse desde ya, que no corresponde al escenario judicial trabado en la presente litis, pues allí se establece **la responsabilidad directa del estado, así haya actuado a través de contratista;** regla jurisprudencial de responsabilidad estatal, que no tiene relación alguna con la figura procesal del litis consorcio necesario, toda vez que la eventual declaratoria de una responsabilidad solidaria, obedece única y exclusivamente a la integración de la parte pasiva realizada en el escrito de demanda, o su reforma, de manera voluntaria y facultativa, sin que la sentencia que se dicte al respecto, se deba resolver de manera uniforme y con intervención de la entidad pública, por tratarse de un contrato estatal.

Ahora bien, por tratarse de un litis consorcio facultativo, en caso de no encontrarse acreditada la legitimación en la causa por pasiva del demandado, deberá de declararse así al momento de resolver las excepciones previas, de ser el caso, o en la sentencia que ponga fin al proceso.

Al respecto, es reiterada y pacífica la jurisprudencia del Consejo De Estado, en la que se descarta la existencia del litis consorcio necesario, en materia de responsabilidad derivada de contratos estatales:

En sentencia de diecinueve 19 de julio de 2010, El CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION TERCERA, Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO, D.C. Bogotá, D.C., Radicación número: 66001-23-31-000-2009-00073-01(38341) Actor: JAIRO DE JESUS HERNANDEZ VALENCIA Y OTROS Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VIAS Y OTROS, señalo:

*“Por consiguiente, si la convocatoria a que hace referencia el demandado para que se integre la parte pasiva con la Sociedad Autopistas del Café S.A., tiene como fundamento la intervención que éstas hayan podido tener en la causación del daño por el cual se demanda indemnización,*

en los términos del artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, de tales sujetos, como lo ha sostenido ya esta Corporación <sup>10</sup>, **podría eventualmente predicarse una responsabilidad solidaria, por cuya virtud, la acción reparatoria puede dirigirse contra todos ellos o contra cualquiera de ellos, situación que descarta la existencia de un litisconsorcio necesario entre todos los causantes del daño.**

**En otros términos, el vínculo existente entre el demandado INCO y la mencionada sociedad que se solicita tener como litisconsortes necesarios, se origina en la posibilidad de que en virtud de la existencia del contrato de concesión No. 113 de 1997, suscrito entre la Sociedad Autopistas del Café S.A. y el Instituto Nacional de INVÍAS, puedan entrar a responder solidariamente por los hechos denunciados en la demanda que darían lugar a la obligación indemnizatoria que surgiría en caso de una eventual condena por el daño inferido al demandante; sin embargo, como dicha relación se origina en una posible solidaridad que surgiría entre quien el INCO, quien funge como demandado inicial, y el concesionario, es claro que excluye la modalidad del litis consorcio necesario.**

**En este orden de ideas, de acuerdo con la relación jurídica que sustenta la petición del sub exámine, no se dan los presupuestos para la procedencia de un litis consorcio necesario, de manera que cualquier intervención de la Sociedad Autopistas del Café S.A., evidentemente lo sería en calidad de litis consorte facultativo, por cuanto, en verdad, la eventual responsabilidad que le podría caber a ésta en los hechos materia de la demanda es independiente de la que podría atribuírsele al Instituto Nacional de Vías y al Instituto Nacional de Concesiones, de forma que sería un litigante separado, dada su situación jurídica independiente individual de la mencionada sociedad.**

<sup>10</sup> (Ver en este sentido: CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, providencia de 24 de enero de 2007 Exp. 32.862.)

No obstante, debe precisar la Sala que la improcedencia de esta figura de intervención en el sub lite, independiente de que se de o no el motivo que adujo el Tribunal a quo relacionado con la falta de oportunidad, depende más de la circunstancia de que en las relaciones jurídicas derivadas de las obligaciones solidarias **la vinculación de un litis consorte facultativo en el proceso solo se da si así lo determina o solicita el actor en la demanda o en su reforma, según el caso, y no el juez o la parte demandada, pues, como arriba se explicó, el primero no tiene competencia para realizar tal vinculación y el segundo carece de facultad para hacer tal solicitud, porque en las obligaciones solidarias es atribución del acreedor dirigir su demanda contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, para exigir la totalidad de la deuda que reclama.** Negritas fuera de texto.

CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN C Consejero ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS Bogotá, D.C., once (11) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) Radicación número: 52001-23-31-000-2000-03316-01 (46986) Actor: JOSÉ MARÍA ESTRADA MESA Demandado: INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS - INVÍAS Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA (APELACIÓN SENTENCIA).

*“Respecto de la legitimación en la causa por pasiva de una entidad contra la que la parte demandante decidió presentar la demanda de reparación directa, la jurisprudencia ha establecido:*

**“[L]a concurrencia o participación plural de autores en el daño no configura un litisconsorcio necesario, pues la responsabilidad patrimonial puede ser atribuida o imputada, si el caso lo permite, a todos aquellos sujetos de derecho que hayan concurrido causalmente a la producción del daño, caso en el cual, la consecuencia es la declaratoria de responsabilidad solidaria, en aplicación del precepto legal que señala que todo daño que pueda ser atribuido a dos o más sujetos de derecho origina una responsabilidad de naturaleza solidaria en la obligación indemnizatoria, según los términos del artículo 2344 del Código Civil.** 13 Corte Constitucional, sentencia C-416 de 1997. 14 Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de 23 de junio de 2010, expediente: 66001-23-31-000- 1998-00261-01(17860).

*Tal consecuencia, sin embargo, no implica que la demanda deba dirigirse forzosamente contra todos los causantes del perjuicio, puesto que la víctima del daño puede optar por perseguir únicamente a uno de ellos o a todos, simultáneamente. Lo anterior pone de presente que, si el daño por el cual se demanda puede ser atribuido a dos o más sujetos de derecho, la única consecuencia que de allí se sigue es la posibilidad de que la responsabilidad sea solidaria, atributo éste que legitima al acreedor para perseguir a los varios deudores solidarios, de manera conjunta, o a cualquiera de ellos, a su arbitrio, según lo indica el artículo 1571 del Código Civil”*

*De acuerdo con lo anterior, la Sala advierte que el hecho que la demanda haya sido presentada contra el INVÍAS y no contra todas las entidades que suscribieron el convenio interadministrativo para la construcción de la obra pública a la que se le atribuye la causa del daño, no configura una falta de legitimación en la causa por pasiva de la entidad demandada, por lo que la Sala procederá a estudiar de fondo el presente asunto.*

*A esta misma conclusión llegó la Subsección A, en sentencia de 23 de octubre de 2017, en la que resolvió un asunto relacionado con la obra pública construida mediante convenio interadministrativo 0583 suscrito entre el Instituto Nacional de Vías, el Departamento de Antioquia, el Área metropolitana del Valle de Aburrá, el municipio de Medellín y el Instituto para el Desarrollo de Antioquia, demanda que también fue dirigida solamente contra e INVÍAS, entidad legitimada en la causa por pasiva en dicho proceso, **en el que se concluyó que “la concurrencia de autores en la posible causación del daño no configura un litisconsorcio necesario”**, por lo que se estudiaron de fondo las pretensiones<sup>16</sup>.”* Negrillas fuera de texto.

Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. C.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera. Sentencia de segunda instancia del 7 de marzo de 2012, radicación número 66001233100019980028401(22380).

*“En cuanto a la excepción de falta de integración del contradictorio, propuesta por el INVÍAS, ya que el Municipio de Pereira no fue vinculado al proceso, la Sala comparte la decisión del Tribunal que la negó, si se tiene en cuenta que los cuestionamientos de la parte actora estuvieron dirigidos a obtener la declaratoria de responsabilidad de la administración por los daños causados como consecuencia de la construcción del viaducto Pereira-Dosquebradas, obra que, como se vio, fue ejecutada por el INVÍAS, el cual goza de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio y, por ende, con capacidad suficiente para comparecer por sí mismo al proceso. **En este punto, es indispensable tener presente que la concurrencia o participación plural de autores en el daño no***

*configura un litisconsorcio necesario, pues la responsabilidad patrimonial puede ser atribuida o imputada, si el caso lo permite, a todos aquellos sujetos de derecho que hayan concurrido causalmente a la producción del daño, caso en el cual, la consecuencia es la declaratoria de responsabilidad solidaria, en aplicación del precepto legal que señala que todo daño que pueda ser atribuido a dos o más sujetos de derecho origina una responsabilidad de naturaleza solidaria en la obligación indemnizatoria, según los términos del artículo 2344 del Código Civil. Tal consecuencia, sin embargo, no implica que la demanda deba dirigirse forzosamente contra todos los causantes del perjuicio, puesto que la víctima del daño puede optar por perseguir únicamente a uno de ellos o a todos, simultáneamente. Lo anterior pone de presente que, si el daño por el cual se demanda puede ser atribuido a dos o más sujetos de derecho, la única consecuencia que de allí se sigue es la posibilidad de que la responsabilidad sea solidaria, atributo éste que legitima al acreedor para perseguir a los varios deudores solidarios, de manera conjunta, o a cualquiera de ellos, a su arbitrio, según lo indica el artículo 1571 del Código Civil.” Negritas fuera de texto.*

Así las cosas, en aras de garantizar el principio de celeridad y no incurrir en una mora judicial en detrimento de los intereses de la parte actora, debido a la inminente proposición de la colisión negativa de competencia por parte del despacho especializado en la materia de la jurisdicción contencioso administrativa que le corresponda avocar el conocimiento, en aplicación del abundante y pacífico precedente jurisprudencial al respecto, ruego se reponga el auto impugnado, y se continúe el trámite procesal.

Señora jueza,



**ALEXANDER FRANCO GOMEZ**  
**T.P. No 186.166.**  
**Correo electrónico: mkfranco33@gmail.com**

**Recurso de reposición. Rdo. 05001 3103 011 2021 00007 00**

Mk Franco <mkfranco33@gmail.com>

Vie 30/07/2021 4:08 PM

**Para:** Juzgado 11 Civil Circuito - Antioquia - Medellin <ccto11me@cendoj.ramajudicial.gov.co>; Notificaciones Judiciales El Cóndor <notificaciones.judiciales@elcondor.com>

 1 archivos adjuntos (162 KB)

Recurso de reposicion Carlos Torres..pdf;

**Señora**

**JUEZA UNDÉCIMA CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE MEDELLÍN.**

**E.S.D.**

**PROCESO: VERBAL – RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**

**DEMANDANTE: CARLOS ENRIQUE TORRES GUISAO.**

**DEMANDADO: CONSTRUCCIONES EL CONDOR S.A.**

**RADICADO: 2021 – 00007.**