

SENTENCIA ANTICIPADA - Requisitos.**SENTENCIA ANTICIPADA - FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA: No se configura.**

De las decisiones previas adoptadas dentro del proceso y las pruebas obrantes en el mismo se desprende que la empresa demandada si está llamada a responder por la presunta falla que se le endilga; por consiguiente al no cumplirse el requisito necesario para proferir sentencia anticipada por carencia de legitimación en la causa, hay lugar a la revocatoria de la decisión de primera instancia, disponiendo devolver el expediente para que se continúe adelantando el trámite respectivo y se defina de fondo el asunto.

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO
SALA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA**

Magistrada Sustanciadora: Marcela Adriana Castillo Silva

Ref.: Declarativo No. 2015-00123 (583-02)

Pasto, ocho (8) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Se procede a proferir por escrito la sentencia que resuelve el recurso de apelación presentado por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pasto, dentro del proceso de responsabilidad civil extracontractual de la referencia, propuesto por Libia Rosa Benavides de Sánchez y otros contra Desarrollo Vial de Nariño S.A. – Devinar S.A., siendo llamada en garantía Segurexpo de Colombia S.A.

I.- CONTEXTUALIZACIÓN DEL CASO

1. Los demandantes, por intermedio de apoderado judicial, solicitaron que se declare civilmente responsable a la entidad demandada por los daños materiales y morales padecidos por el fallecimiento del señor Carlos Bolívar Sánchez Rosero y la pérdida del vehículo en que se transportaba.

Para fundamentar sus pretensiones en el libelo de introducción se adujo que el 2 de mayo de 2009 mientras el señor Sánchez Rosero se desplazaba en la vía

Pasto-Mojarras sufrió un accidente de tránsito que le causó la muerte y la pérdida total del vehículo de servicio público en que se movilizaba, alegando para tal efecto como causa generadora del siniestro el mal estado de la carretera, que para entonces se encontraba a cargo de la empresa demandada, como concesionaria del Estado.

2. La demandada dentro del escrito de contestación presentó como excepciones de mérito: *“ausencia de relación de causalidad entre los hechos y el daño reclamado en lo que respecta a DEVINAR S.A.”*, *“ejecución del contrato de concesión de buena fe – exenta de culpa”*, *“inexistencia de nexo causal”*, *“culpa exclusiva de la víctima”*, *“inexistencia de las obligaciones pretendidas”*, *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*, *“ausencia de relación de causalidad entre los hechos y el daño reclamado en lo que respecta a DEVINAR”*, *“prescripción del derecho”*, *“caducidad de la acción”* y *“las innominadas”*.

Seguexpo de Colombia S.A., Seguradora de Crédito y del Comercio Exterior, como llamada en garantía de la parte demandada, esgrimió como medios de defensa *“caducidad de la acción”*, *“falta de prueba del daño antijurídico reclamado”*, *“inexistencia de nexo causal”*, *“inexistencia de la relación de causalidad entre los hechos de la demanda y el daño antijurídico que se reclama al asegurado”*, *“inexistencia de responsabilidad letal por parte de DEVINAR S.A., quien tiene la calidad de asegurado y de Seguexpo de Colombia S.A.”*, *“Culpa exclusiva de la víctima”*, *“Causa extraña”*, *“Prescripción”*, *“Ausencia de cobertura por expresa exclusión en la póliza”*, *“De la existencia de otros seguros”* y *“Las demás que resulten probadas”*

3. La jueza de primera instancia, en sentencia anticipada advirtiendo que se configura la falta de legitimación en la causa por pasiva, señalando para tal efecto que la concesionaria demandada no era la llamada a responder por los presuntos daños causados por el mal estado de la vía, puesto que tratándose de una obra pública, era el Estado su dueño y guardián.

4. El apoderado judicial de la parte demandante presentó recurso de apelación contra la decisión de primer grado, formulando como sustento de

apelación: (i) que la demandada como concesionaria del Estado era la responsable de controlar, mantener y conservar en óptimas condiciones la carretera donde ocurrió el accidente, (ii) la demanda versó tanto frente a la responsabilidad civil extracontractual, dada la mala calidad de la vía y su falta de señalización adecuada, como contractual, por el pago que se realizó al momento de pagar el peaje, y (iii) no existe coherencia entre las decisiones adoptadas por el juzgado que conoció la causa, dado que en la resolución de excepciones previas se abordó este punto, encontrando que si estaba legitimada en la causa la parte demandada.

Por su parte, la entidad demandada y la llamada en garantía se opusieron al recurso alegando que tratándose de una responsabilidad derivada de un contrato estatal, la misma debía tramitarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa, y no por la justicia ordinaria.

II.- CONSIDERACIONES.

Problema Jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si dentro del presente proceso se encuentran configurados los supuestos que habiliten que en una etapa procesal temprana se profiera sentencia anticipada, con fundamento en que la parte demandada carece de legitimación en la causa.

Tesis de la Sala.

Considera esta Judicatura que de las decisiones previas adoptadas dentro del proceso y las pruebas obrantes en el mismo se desprende que la empresa demandada si está llamada a responder por la presunta falla que se le endilga, siendo necesario revocar la decisión de primera instancia por cuanto no se reúne el requisito necesario para proferir sentencia anticipada, con la finalidad que se adelanten las etapas procesales subsiguientes y se defina de fondo el asunto.

Estudio del caso.

1. La figura de sentencia anticipada se encuentra consagrada en el artículo 278 del Código General del Proceso, que en lo pertinente indica:

“Artículo 278. (...) *En cualquier estado del proceso, el juez deberá dictar sentencia anticipada, total o parcial, en los siguientes eventos:*

(...)

3. Cuando se encuentre probada la cosa juzgada, la transacción, la caducidad, la prescripción extintiva y la carencia de legitimación en la causa. (...).”

Al respecto esta Sala resalta que la figura procesal de la sentencia anticipada tiene como finalidad una pronta y efectiva administración de justicia, pues sustrae a las partes y demás intervinientes de verse sometidos a todas las etapas de un proceso judicial cuando se encuentra demostrados ciertos supuestos facticos o jurídicos que desvirtúan la procedencia de las pretensiones elevadas; bajo tal perspectiva, el legislador consagró esa disposición que impone al juez terminar de forma anticipada un juicio que se somete a su conocimiento cuando se encuentra incurso en cualquiera de las causales que estipula el artículo 278 del estatuto procesal. Al respecto el mismo Alto Tribunal de la jurisdicción ordinaria ha referido que:

“Por supuesto que la esencia del carácter anticipado de una resolución definitiva supone la pretermisión de fases procesales previas que de ordinario deberían cumplirse; no obstante, dicha situación está justificada en la realización de los principios de celeridad y economía que informan el fallo por adelantado en las excepcionales hipótesis que el legislador habilita dicha forma de definición de la litis” (Sentencia SC18205-2017 de 3 de noviembre de 2017. M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo).

Sustento normativo, por el que la jueza de instancia al encontrar que la parte demandada carecía de legitimación en la causa frente a las pretensiones elevadas dentro del libelo demandatorio procedió a dictar sentencia anticipada, aspecto que procederá a analizar esta Corporación.

2. Dentro del caso en estudio, se constata que los demandantes pretenden el pago de los perjuicios morales y materiales con ocasión del deceso del señor Carlos Bolívar Sánchez Rosero, a raíz de un accidente automovilístico que en su concepto tuvo origen en los defectos de la carretera que para tal entonces se encontraba a cargo de Devinar S.A. como cesionario del Instituto Nacional de Concesiones, actualmente Agencia Nacional de Infraestructura – ANI.

El juzgado de primer grado, desestimó las pretensiones aludiendo que la empresa demandada carecía de legitimación en la causa por pasiva, pues tratándose de una persona jurídica a cuyo cargo estaba una obra pública - el mantenimiento de una carretera-, su actividad se encontraba amparada por el Estado, realmente el ente encargado de indemnizar los perjuicios que ocasionen a terceros.

2.1 La Corte Suprema de Justicia, en su Sala de Casación, en un reciente pronunciamiento frente a la figura de la legitimación en la causa señaló: *“Ha sido criterio reiterado que la legitimación en causa o personería sustantiva hace alusión a la identidad entre el actor y el titular del derecho que se reclama y el que es llamado a confrontar la reclamación, que de hallarse ausente por el juzgador conlleva de manera ineludible a que sin necesidad de realizar cualquier otro escrutinio se emita un fallo desestimatorio de las pretensiones, incluso de oficio”* (Sentencia SC2768-2019 de 25 de julio de 2019. M.P. Margarita Cabello Blanco).

Así las cosas, se debe analizar, conforme se argumentó en la alzada, si frente a la legitimación en la causa ya hubo pronunciamiento previo a la sentencia reprochada, por lo que se constata que tanto el extremo pasivo de la litis, como la llamada en garantía, presentaron oportunamente excepciones previas, consistentes en: la falta de competencia, haberse dado a la demanda un trámite diferente al que correspondía, falta de jurisdicción y competencia, ineptitud de la demanda y la necesidad de haberse citado a la ANI (Fl. 1 a 3, Cdn. 4), las cuales se apoyaron principalmente en que el asunto debió tramitarse ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, dado que el extremo pasivo de la litis debía ser integrado por entes estatales y su causa procesal era el medio de control de reparación directa, y no como se formuló

en un asunto declarativo de responsabilidad civil en la jurisdicción ordinaria. Tales argumentos se desecharon por la jueza de primer grado en auto de 21 de febrero de 2018 (Fl. 31 a 33, ib.), el luego de hacer un recuento normativo de la materia concluyó que como la empresa demandada tenía naturaleza privada y que *“la responsabilidad del concesionario ante terceros es exclusiva del concesionario porque este actúa a su nombre y por cuenta propia y debe asumir los reclamos que se presenten por terceros”*, era pertinente desestimar las excepciones previas, postura que mantuvo en proveído que resolvió los recursos de reposición impetrados contra tal decisión (Fl. 40 y 41, ib.)

Por el contrario, en la sentencia apelada, luego de transcribir jurisprudencia, concluye que la parte demanda carece de legitimación en la causa por pasiva pues *“la encasilla como un órgano más de la Administración Pública, situación que permite colegir que el Estado en el directo responsable del siniestro ocasionado”*, es decir, se adoptaron dos posturas contradictorias entre sí, por parte de la jueza de la causa, que aluden la misma temática, es decir, a la responsabilidad que puede tener la entidad demandada en caso de daños a terceros en el marco del objeto contractual de concesión, lo cual no es que esté prohibido, sino que si se hace, deben cumplirse algunos presupuestos, tal como lo tiene previsto la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia al establecer que cuando el juez pretenda apartarse de una decisión debe verificar una serie de cargas, entre las que se encuentra: *““transparencia”, evento en el cual el juez tiene el deber de identificar las decisiones previas que podrían ser relevantes para la definición del caso objeto de estudio; (...) “suficiencia” el juez debe exponer las razones por las cuales la nueva orientación no solo es “mejor” que la decisión anterior, desde algún punto de vista interpretativo, sino explicar de qué manera esa propuesta normativa justifica una intervención negativa en los principios de confianza legítima, seguridad jurídica e igualdad, de la parte que esperaba una resolución ajustada a las decisiones previas”* (Sentencia STC2277-2016 de 25 de febrero de 2016. M.P. Luis Armando Tolosa Villabona).

Así las cosas, al comparar los dos pronunciamientos sobre el mismo asunto, se comprueba que la decisión recurrida no expuso de forma amplia y suficiente, las razones que tuvo para apartarse de sus decisiones previas, pues se

abstuvo de evaluar por qué en un primer momento desechó el argumento de la demandada y la llamada en garantía sobre la responsabilidad estatal en el hecho dañoso, y en la sentencia se atribuyó de forma exclusiva a la administración pública la responsabilidad por el siniestro causado, aspecto que ciertamente desdice de la coherencia que deben tener las providencias judiciales, y la confianza legítima de los usuarios de la justicia.

En consecuencia, este Tribunal encuentra desacertados los argumentos de la sentencia en alzada, conforme se señala por el apelante, dado que no hay cohesión entre el auto que decidió las excepciones previas -que posteriormente no se repuso-, con el proveído que anticipadamente termina el proceso, pues en ambos se abordó la legitimación de Devinar S.A., sin embargo, se realizó de forma contradictoria, sin que en la providencia más reciente se sustente el cambio de posición por parte de la jueza de instancia.

2.2 No obstante, se debe proceder a verificar específicamente si Devinar S.A., como cesionaria del proyecto vial “*Rumichaca-Pasto-Chachagüi-Aeropuerto*” desde el año 2006 hasta el 30 de abril de 2015, de conformidad a lo señalado por esta entidad en su escrito de contestación, está legitimada por pasiva en las reclamaciones económicas que elevan los demandantes por presuntas fallas en malla vehicular a su cargo.

Para efectos de lo anterior, el numeral 4º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 ha definido los contratos de concesión estatal como aquellos “*que celebran las entidades estatales con el objeto de otorgar a una persona llamada concesionario la prestación, operación, explotación, organización o gestión, total o parcial, de un servicio público, o la construcción, explotación o conservación total o parcial, de una obra o bien destinados al servicio o uso público, así como todas aquellas actividades necesarias para la adecuada prestación o funcionamiento de la obra o servicio por cuenta y riesgo del concesionario y bajo la vigilancia y control de la entidad concedente, a cambio de una remuneración que puede consistir en derechos, tarifas, tasas, valorización, o en la participación que se le otorgue en la explotación del bien, o en una suma periódica, única o porcentual y, en general, en cualquier otra*

modalidad de contraprestación que las partes acuerden.” (Énfasis fuera del texto)

Bajo este entendido, la jurisprudencia del Consejo de Estado en un caso reciente de similares contornos, frente a la responsabilidad de la entidad concesionaria encargada del mantenimiento de un vía señaló que *“no hay duda de que la unión temporal Desarrollo Vial del Valle del Cauca y Cauca, para la época de los hechos, era el concesionario de la construcción y mantenimiento vial de la carretera en la que ocurrieron los hechos. A la luz del artículo 7 de la Ley 80 de 1993, sus integrantes son responsables en forma solidaria por el cumplimiento del objeto contractual y, en tal virtud, de la misma manera lo son por los hechos que comprometan su responsabilidad extracontractual frente a terceros de acuerdo con lo previsto en el artículo 2344 del Código Civil”* (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B. Sentencia 2005-01909 de agosto 2 de 2018. C.P. Ramiro Pazos Guerrero), por lo que se condena tanto a la cesionaria del contrato como al Estado de forma solidaria, por los daños causados al extremo activo.

Respecto a la solidaridad pasiva, el artículo 1571 del Código Civil indica que *“El acreedor podrá dirigirse contra todos los deudores solidarios conjuntamente, o contra cualquiera de ellos a su arbitrio, sin que por éste pueda oponérsele el beneficio de división”*, presupuesto por el que se encuentra al arbitrio del demandante decidir a cuál de los demandados perseguir, pues frente a un caso con supuestos facticos similares el Consejo de Estado señaló:

*“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, **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 INVIAS, 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.**” (Énfasis fuera del texto) (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia 2009-00073 (38341) de julio 19 de 2010. C.P. Ruth Stella Correa Palacio)*

Bajo este orden de ideas, mal podría considerarse que la empresa Desarrollo Vial de Nariño S.A. – Devinar S.A., se encuentra exenta de responder por eventuales daños a terceros causados en el eje vial respecto del cual contrató con el Estado, teniendo en cuenta que no es un simple colaborador de la administración, sino por el contrario, de conformidad con el objeto del Contrato de Concesión No. 003 de 2006, esto es la “*realización de los estudios, diseños definitivos, gestión predial, gestión ambiental, gestión social, financiación, construcción, mejoramiento, rehabilitación, operación y mantenimiento*”, siendo tal aspecto el que permite fundar la atribución de responsabilidad en caso de presentarse un daño como el que dio origen al presente asunto, porque sin lugar a dudas, de encontrarse acreditado, daría lugar a que fuera la empresa concesionaria la llamada a responder por las indemnizaciones correspondientes, en su calidad de deudora solidaria, al tener a su cargo el mantenimiento de la vía en la que acaeció el siniestro.

Si bien, el proceso hubiera podido presentarse también dentro de la jurisdicción contencioso administrativa, incluyendo para ello a las entidades estatales que se consideren también responsables del daño antijurídico, lo cierto es que por decisión del actor, se dirigió a perseguir únicamente a la empresa que ejerció la concesión, la cual teniendo naturaleza privada y siendo deudora solidaria por el

posible hecho dañoso, está llamada responder por todas las sumas que eventualmente se llegare a condenar.

A modo de conclusión, aunque la obligación de Devinar S.A. provino de su compromiso ante el Estado de asumir el mantenimiento y conservación de la malla vial concesionada, tal relación contractual no es objeto ni puede ser objeto del presente asunto por decisión de la parte demandante de excluir al Estado de la responsabilidad que pudiera serle endilgada, y de la cual conocería la jurisdicción contencioso administrativa, sino que se debate la responsabilidad de la persona jurídica de derecho privado concesionaria que asumió las ya mencionadas obligaciones y por ende está llamada a responder frente a terceros que pudieran verse afectados por su acción u omisión, siendo el conocimiento de dicho asunto de competencia de la jurisdicción ordinaria.

De allí deviene necesariamente que la entidad demandada sí se encuentra legitimada en la causa por pasiva, para que, si ello es procedente, una vez se demuestre la configuración de los elementos estructurantes de la responsabilidad civil demandada, responda económicamente por los daños que se generen a terceros en el marco del contrato de concesión que para tal entonces mantenía con el Instituto Nacional de Concesiones, actualmente Agencia Nacional de Infraestructura, aspecto que da lugar a revocar la sentencia de primera instancia, sin que sea necesario estudiar en lo restante los demás argumentos que esgrime la parte recurrente.

Es necesario precisar que no se trata aquí de definir el fondo del asunto, determinando en este temprano estadio procesal si hay lugar o no a las indemnizaciones perseguidas, pues con la decisión revocatoria que se está adoptando, sólo se ordena que se continúen adelantando las etapas subsiguientes dentro del juicio declarativo, pues no se satisficieron, se itera, los requisitos legales que establece el Código General del Proceso para que se haya proferido sentencia anticipada.

3. Puestas de este modo las cosas, se revocará la sentencia anticipada recurrida, dado que la parte demandada sí se encuentra legitimada en la

causa, y se devolverá el expediente al juzgado de primera instancia para que continúe adelantando el trámite respectivo.

En mérito de lo expuesto el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO**, en **SALA DE DECISIÓN CIVIL-FAMILIA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia proferida el 26 de julio de 2019, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pasto, dentro del proceso declarativo de la referencia.

SEGUNDO.- DEVUÉLVASE el presente asunto junto con la actuación surtida en ésta Corporación, al juzgado de origen, para que continúe su trámite.

TERCERO.- Sin lugar a condenar en costas a la parte demandante, por estimarse que no se causaron.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MARCELA ADRIANA CASTILLO SILVA

Magistrada

GABRIEL GUILLERMO ORTIZ NARVAEZ

Magistrado

AIDA VICTORIA LOZANO RICO

Magistrada