**LITISCONSORCIO - Noción - Procedencia**

La figura del litisconsorcio denota la presencia de dos o más personas que actúan en un mismo extremo procesal –activo, pasivo o mixto– y entre las cuales subsisten obligaciones, derechos o intereses comunes que las conminan a mantener esa posición de cara a un pronunciamiento judicial que ponga fin al litigio que las convoca. Cada una de las formas de dicha figura –necesaria, facultativa o cuasinecesaria– corresponde al tipo de relación jurídica que subsiste entre la pluralidad de sujetos, está determinada por la obligatoriedad o no de su comparecencia en juicio y se caracteriza por la incidencia procesal que tiene el actuar de cada uno de ellos en los intereses de los demás, ubicados en el mismo extremo procesal, así como los efectos que tendrá la sentencia en uno y otro”.

**LITISCONSORCIO - Necesario - Noción - Procedencia**

Se presenta “cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente … lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlo válidamente … En el evento de que el juez pudiese dictar sentencia sin necesidad de vincular a otro sujeto de derecho, que habría podido ser parte en el mismo proceso o en otro distinto con fundamento en los mismos hechos, no se estaría en presencia de un litisconsorcio necesario”.

**LITISCONSORCIO - Facultativo -** **Noción - Procedencia**

Puede entenderse como aquél “en el cual los diversos sujetos de derecho se consideran en sus relaciones con la contraparte como litigantes separados y los actos de cada uno de ellos no redundan en provecho, ni en perjuicio de los demás … Esta clase de litisconsorcio tiene lugar cuando la presencia de los sujetos que lo integran no es requisito para la debida integración del contradictorio, porque ostentan relaciones jurídicas independientes respecto de la otra parte procesal y sólo por razones de conveniencia o de economía concurren a un mismo proceso … La conformación de este tipo de litisconsorcio depende de la voluntad de cada una de las personas que lo integran y su ausencia no vicia la validez del proceso”. El litisconsorcio cuasinecesario (artículo 62 del C.G.P.) “se caracteriza porque no es obligatoria la comparecencia del otro sujeto y aunque no participe o no haya sido citado, los efectos de la sentencia lo cobijan”. “Esta especie o modalidad de litis consorcio, (sic) es una configuración jurídica intermedia, (sic) entre el litis consorcio necesario y el facultativo. Se presenta cuando uno o varios sujetos tienen legitimación para intervenir en un proceso, por la parte activa o por la parte pasiva, esto es, en calidad de demandantes o de demandados, por tener una relación sustancial o material, pero basta con que uno solo actúe dentro del proceso en tal calidad, para que pueda dictarse sentencia de mérito con plenos efectos jurídicos”.

**LLAMAMIENTO EN GARANTÍA - Figura procesal - Litisconsorcio - Diferencia**

Esta figura procesal dista abismalmente de la litisconsorcial (…) No implica la integración de quien se pretende vincular al proceso a uno de los extremos de la relación procesal y, en este sentido, las actuaciones de este son autónomas y no tienen la virtualidad de afectar más que los propios intereses. Consiste en la posibilidad de convocar a juicio a un tercero con quien una de las partes tiene un derecho legal o contractual. (…) Quien elevó la petición (Ministerio Público) no es un sujeto procesal que pueda resultar afectado por la sentencia que ponga fin al proceso y porque la vinculación que se solicita no se basa en la existencia de un vínculo legal o contractual entre éste y uno de los extremos de la litis, sino en razón de la participación de aquel en los hechos que fundamentan la demanda de la referencia.

**DESEQUILIBRIO ECONÓMICO DEL CONTRATO - Declaración**

El objeto de la litis gira en torno al presunto desequilibrio económico del contrato estatal 37 de 2011 y los sujetos que participaron en esa relación negocial son la Unión Temporal Rehabilitación Circunvalar 2012 y el IDU, de modo que basta con la concurrencia del contratista y de la entidad pública contratante, para que el juez decida de mérito sobre la controversia planteada, sin que las declaraciones o condenas que éste haga puedan afectar a algún sujeto ajeno a ese contrato, de ahí que no sea necesaria la comparecencia de un tercero, en este caso, del Consorcio Infraestructura de Mitigaciones y que, por tanto, no se esté frente a un litisconsorcio necesario. (…) Entre el IDU y el referido consorcio existió una relación contractual derivado del contrato de interventoría (…) no implica de forma alguna que, (…) se declare el rompimiento del equilibrio económico del contrato estatal de obra aludido, los efectos de la sentencia afecten o cobijen al tercero cuya vinculación se efectuó, pues solo tiene incidencia en los derechos e intereses de las partes del contrato de obra respecto del cual se suscitan las controversias, de modo que tampoco se está frente a un litisconsorcio cuasinecesario. (…) se observa que entre la Unión Temporal Rehabilitación Circunvalar 2012 (contratista) y el Consorcio Infraestructura de Mitigaciones (interventor) no existe relación jurídica previa, derivada de un vínculo legal o contractual (…) concluye el despacho que no existe mérito para vincular a este proceso al interventor del contrato de obra estatal 37 de 2011, Consorcio Infraestructura de Mitigaciones, bajo ninguna de las modalidades que la ley prevé para ello.

**CONSEJO DE ESTADO**

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN “A”

CONSEJERO: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

# Radicación: 25000-23-36-000-2017-01428-01 (63121)

# Actor: Unión Temporal Rehabilitación Circunvalar 2012

# Demandado: Instituto de Desarrollo Urbano y otro

# Asunto: Controversias contractuales

Resuelve el despacho el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el auto del 8 de noviembre de 2018, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “B”, mediante el cual vinculó “*como litisconsorte cuasinecesario en el presente proceso al CONSORCIO INFRAESTRUCTURA DE MITIGACIONES*”.

**ANTECEDENTES**

**Providencia impugnada.**

Mediante proveído del 8 de noviembre de 2018, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca vinculó “*como litisconsorte cuasinecesario en el presente proceso al CONSORCIO INFRAESTRUCTURA DE MITIGACIONES*”; para el efecto, manifestó que (se transcribe incluyendo posibles errores):

“*si bien se trata de una controversia contractual en la cual únicamente son partes quienes suscribieron el contrato demandando, no es menos cierto que a efectos de esclarecer los hechos, es de gran utilidad que el interventor pueda realizar observaciones y/o aclaraciones frente al desarrollo del contrato y a las afirmaciones dadas en el escrito de demanda, así como en las pruebas ya decretadas y practicadas, por lo que teniendo en cuenta que el interventor, como alguien ajeno a la suscripción del contrato objeto del litigio, no se trata de una parte que sea necesaria para resolver de manera uniforme el fondo del asunto o que no sea posible decidir sin su comparecencia al proceso, sino se trata de una parte con una relación sustancial al proceso, por lo que es procedente su vinculación en calidad de litisconsorte cuasinecesario”* (fl. 155 C. Ppal)*.*

**Recurso de apelación.**

En término oportuno, la parte demandante interpuso recurso de apelación contra la decisión que vinculó al Consorcio Infraestructura de Mitigaciones, como litisconsorte cuasinecesairio, para lo cual manifestó que las pretensiones de la demanda de la referencia están orientadas a obtener la declaratoria, entre otras cosas, del incumplimiento del IDU respecto de las obligaciones que pactó en el contrato 37 de 2011, lo cual no está relacionado con las obligaciones de control y vigilancia que recayeron en el interventor de dicho contrato, de modo que no existe mérito para que se traiga como litisconsorte y mucho menos en la modalidad de cuasinecesario a un tercero ajeno a la relación contractual base de reclamo –contrato 37 de 2011–, que no se vería afectado de modo alguno por el sentido que tenga la sentencia que ponga fin al proceso y contra el cual no se está haciendo reproche alguno que genere responsabilidad contractual.

Añadió que, en la oportunidad procesal correspondiente, solicitó al a quo la incorporación, como pruebas, de las comunicaciones cruzadas en desarrollo del contrato 37 de 2011entre el IDU y el interventor, solicitud que fue negada “*por no tener coherencia con el objeto debatido*”, e insistió en que no era pertinente vincular al interventor para buscar la verdad real y material, pues la relación de éste con el contrato aludido “*era distinta*”. Señaló que tampoco era plausible la vinculación procesal de aquel tercero en la medida en que, en la actualidad, mantiene varios contratos con el IDU que afectan la imparcialidad y credibilidad que pueda ofrecer para efectos de hacer visibles los hechos que rodearon el contrato estatal del cual ahora se predican las controversias.

Finalmente, adujo que, conforme a la jurisprudencia del Consejo de Estado, en los procesos que versan sobre controversias de un contrato estatal lo procedente, en relación con los interventores, es su vinculación procesal como llamados en garantía, llamamiento que, en todo caso, no hubiera prosperado en este caso, toda vez que la solicitud de vinculación no la elevó quien autoriza la ley (aquél que tiene un vínculo legal o contractual con el llamado), pues lo hizo el representante del Ministerio Público y no se solicitó en la etapa procesal correspondiente (fls. 157 a 171 C. Ppal).

Mediante oficio CAVB 0623 del 14 de diciembre de 2018, la Secretaría del Tribunal Administrativo de Cundinamarca envió copia auténtica del auto impugnado y del escrito contentivo del recurso de apelación, en cumplimiento de lo ordenado en proveído del 26 de noviembre de ese año, providencia que no fue remitida a esta Corporación (fl. 176 C. Ppal).

**CONSIDERACIONES**

**1. Competencia para decidir la apelación.**

Esta Corporación es competente para resolver el recurso de apelación interpuesto por la Unión Temporal Rehabilitación Circunvalar 2012 contra el auto del 8 de noviembre de 2018, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante el cual se vinculó “*como litisconsorte cuasinecesario en el presente proceso al CONSORCIO INFRAESTRUCTURA DE MITIGACIONES*”, comoquiera que dicha providencia es apelable en los términos del artículo 226 del C.P.A.C.A.[[1]](#footnote-1) y el proceso dentro del cual fue emitida ostenta vocación de doble instancia, de conformidad con el artículo 152 *ibídem*[[2]](#footnote-2).

**2. Metodología**

Repara el despacho que el debate que aquí se suscita se contrae a establecer si es necesario vincular o no al Consorcio Infraestructura de Mitigaciones a este proceso y, si ello es así, determinar la calidad procesal en la que esa vinculación debió ordenarse; así las cosas, se hará una breve exposición de las figuras procesales que la ley establece para la intervención de terceros y, entonces, se analizará cuál de ellas es la idónea para el propósito propuesto por el a quo.

**3. Terceros en los procesos contencioso – administrativos.**

**3.1. Litisconsorcio.**

La figura del litisconsorcio denota la presencia de dos o más personas que actúan en un mismo extremo procesal –activo, pasivo o mixto– y entre las cuales subsisten obligaciones, derechos o intereses comunes que las conminan a mantener esa posición de cara a un pronunciamiento judicial que ponga fin al litigio que las convoca. Cada una de las formas de dicha figura –necesaria, facultativa o cuasinecesaria– corresponde al tipo de relación jurídica que subsiste entre la pluralidad de sujetos, está determinada por la obligatoriedad o no de su comparecencia en juicio y se caracteriza por la incidencia procesal que tiene el actuar de cada uno de ellos en los intereses de los demás, ubicados en el mismo extremo procesal, así como los efectos que tendrá la sentencia en uno y otro.

**3.1.1. El litisconsorcio necesario u obligatorio** (artículo 61[[3]](#footnote-3) del C.G.P.)se presenta “*cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente … lo cual impone su comparecencia obligatoria al proceso[[4]](#footnote-4), por ser un requisito imprescindible para adelantarlo válidamente[[5]](#footnote-5) … En el evento de que el juez pudiese dictar sentencia sin necesidad de vincular a otro sujeto de derecho, que habría podido ser parte en el mismo proceso o en otro distinto con fundamento en los mismos hechos, no se estaría en presencia de un litisconsorcio necesario*”[[6]](#footnote-6).

**3.1.2. El litisconsorcio facultativo o potestativo** (artículo 60[[7]](#footnote-7) del C.G.P.) puede entenderse como aquél “*en el cual los diversos sujetos de derecho se consideran en sus relaciones con la contraparte como litigantes separados y los actos de cada uno de ellos no redundan en provecho, ni en perjuicio de los demás … Esta clase de litisconsorcio tiene lugar cuando la presencia de los sujetos que lo integran no es requisito para la debida integración del contradictorio, porque ostentan relaciones jurídicas independientes respecto de la otra parte procesal y sólo por razones de conveniencia o de economía concurren a un mismo proceso … La conformación de este tipo de litisconsorcio depende de la voluntad de cada una de las personas que lo integran y su ausencia no vicia la validez del proceso*”[[8]](#footnote-8).

**3.1.3. El litisconsorcio cuasinecesario** (artículo 62[[9]](#footnote-9) del C.G.P.) “*se caracteriza porque no es obligatoria la comparecencia del otro sujeto y aunque no participe o no haya sido citado, los efectos de la sentencia lo cobijan[[10]](#footnote-10)*”[[11]](#footnote-11). “*Esta especie o modalidad de litis consorcio,* (sic) *es una configuración jurídica intermedia,* (sic) *entre el litis consorcio necesario y el facultativo. Se presenta cuando uno o varios sujetos tienen legitimación para intervenir en un proceso, por la parte activa o por la parte pasiva, esto es, en calidad de demandantes o de demandados, por tener una relación sustancial o material, pero basta con que uno solo actúe dentro del proceso en tal calidad, para que pueda dictarse sentencia de mérito con plenos efectos jurídicos”[[12]](#footnote-12)*.

**3.2. Llamamiento en garantía.**

Esta figura procesal dista abismalmente de la litisconsorcial, toda vez que, aun cuando también se funda en un vínculo legal o convencional entre dos o más sujetos de los cuales al menos uno funge como parte judicial, no implica la integración de quien se pretende vincular al proceso a uno de los extremos de la relación procesal y, en este sentido, las actuaciones de éste son autónomas y no tienen la virtualidad de afectar más que los propios intereses. Consiste en la posibilidad de convocar a juicio a un tercero con quien una de las partes tiene un derecho legal o contractual que la facultan a exigir “*la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia que se dicte en el proceso que promueva o se le promueva*”, para que, bajo una misma cuerda procesal, el juez decida sobre tal relación (artículos 225 del C.P.A.C.A. y 64 del C.G.P.).

**4. Caso concreto.**

Advierte el despacho que la solicitud de vinculación del Consorcio Infraestructura de Mitigaciones no puede darse en calidad de llamado en garantía, comoquiera que, por una parte, quien elevó la petición (Ministerio Público) no es un sujeto procesal que pueda resultar afectado por la sentencia que ponga fin al proceso y porque la vinculación que se solicita no se basa en la existencia de un vínculo legal o contractual entre éste y uno de los extremos de la *litis*, sino en razón de la participación de aquel en los hechos que fundamentan la demanda de la referencia.

Ahora, el objeto de la *litis* gira en torno al presunto desequilibrio económico del contrato estatal 37 de 2011 y los sujetos que participaron en esa relación negocial son la Unión Temporal Rehabilitación Circunvalar 2012 y el IDU, de modo que basta con la concurrencia del contratista y de la entidad pública contratante, para que el juez decida de mérito sobre la controversia planteada, sin que las declaraciones o condenas que éste haga puedan afectar a algún sujeto ajeno a ese contrato, de ahí que no sea necesaria la comparecencia de un tercero, en este caso, del Consorcio Infraestructura de Mitigaciones y que, por tanto, no se esté frente a un litisconsorcio necesario.

Sin perder de vista lo anterior, no se pasa por alto que entre el IDU y el referido consorcio existió una relación contractual derivado del contrato de interventoría 01 de 2012, cuyo objeto fue la supervisión de la ejecución del contrato de obra 37 de 2011, celebrado por esa entidad pública y la Unión Temporal Rehabilitación Circunvalar 2012; sin embargo, tal relación (IDU - Consorcio Infraestructura de Mitigaciones) no implica de forma alguna que, en el hipotético caso de que se acceda a las pretensiones de la demanda, es decir, que se declare el rompimiento del equilibrio económico del contrato estatal de obra aludido, los efectos de la sentencia afecten o cobijen al tercero cuya vinculación se efectuó, pues solo tiene incidencia en los derechos e intereses de las partes del contrato de obra respecto del cual se suscitan las controversias, de modo que tampoco se está frente a un litisconsorcio cuasinecesario.

Por último, se observa que entre la Unión Temporal Rehabilitación Circunvalar 2012 (contratista) y el Consorcio Infraestructura de Mitigaciones (interventor) no existe relación jurídica previa, derivada de un vínculo legal o contractual, o nacida de alguna pretensión de la demanda, de ahí que, contrario a lo considerado por el *a quo*, si bien el Consorcio aludido estuvo a cargo de la supervisión de la ejecución del contrato de obra estatal 37 de 2011, ello no le brinda el carácter de “*parte con una relación jurídica al proceso*”, pues –se insiste– no hay pretensión que lo relacione con las controversias que se suscitan en torno al aludido contrato y que, por tanto, lo legitime, así sea para obrar en beneficio de un interés propio, de suerte que no hay lugar a conformar un litisconsorcio facultativo.

El a quo vinculó al Consorcio Infraestructura de Mitigaciones con el propósito de que “*pueda realizar observaciones y/o aclaraciones frente al desarrollo del contrato y a las afirmaciones dadas en el escrito de demanda, así como en las pruebas ya decretadas y practicadas*”; sin embargo, la intención judicial de esclarecer la situación fáctica sobre la cual se edifican pretensiones declarativas, como las que se esgrimen en la demanda de la referencia, no es razón suficiente para vincular e integrar como parte a otro sujeto en el proceso judicial; para tal efecto, debe el juez decretar y valorar las pruebas que las partes alleguen, siempre que las considere pertinentes y sin desestimar la facultad oficiosa que la ley le otorga al momento de dictar sentencia.

Conforme a todo lo anterior, concluye el despacho que no existe mérito para vincular a este proceso al interventor del contrato de obra estatal 37 de 2011, Consorcio Infraestructura de Mitigaciones, bajo ninguna de las modalidades que la ley prevé para ello. Si el propósito que encerró tal decisión fue esclarecer los hechos materia de controversia, el camino para ello era el decreto de pruebas que le permitieran al *a quo* conocer la realidad contractual de la obra contratada y no la vinculación de terceros al proceso de la referencia.

En mérito de lo expuesto, se

**RESUELVE**

**PRIMERO:** Por las razones expuestas, **REVÓCASE** el auto del 8 de noviembre de 2018, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección “B”, mediante el cual vinculó al Consorcio Infraestructura de Mitigaciones como litisconsorcio cuasinecesario y, en consecuencia, **DESVINCÚLASELE** del proceso de la referencia.

**SEGUNDO:** En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen, para lo de su cargo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA**

JSVA

1. Artículo 226. “*Impugnación de las decisiones sobre intervención de terceros. El auto que acepta la solicitud de intervención en primera instancia será apelable en el efecto devolutivo* y *el que la niega en el suspensivo*. El auto que la resuelva en única instancia será susceptible del recurso de súplica o del de reposición, según el juez sea individual o colegiado, y en los mismos efectos previstos para la apelaciónno mayor a 2 meses o to en garanticaciia Javeriana, e le coo de la onSeguros S.A. es el documento que ecutados por un estudiante”. [↑](#footnote-ref-1)
2. Artículo 152 del C.P.A.C.A.: “*Competencia de los tribunales administrativos en primera instancia.*Los Tribunales Administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

“(…)

“5. De los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en que sea parte una entidad pública en sus distintos órdenes o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado, y de los contratos celebrados por cualquier entidad prestadora de servicios públicos domiciliarios en los cuales se incluyan cláusulas exorbitantes, **cuando la cuantía exceda de quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes**” (negrita fuera de texto).

En la demanda se pretende que se declare el incumplimiento del contrato 37 de 2011 y, en consecuencia, se le condene a pagar $2.602’343.281, monto que supera los 500 salarios ($368’858.500, con el salario mínimo mensual legal vigente para 2017, que correspondía a $737.717) que establece la norma acabada de transcribir, de ahí que el asunto ostente vocación de doble instancia.

" de doctrina probable de 2009elcontrarrestar el actuar delictivo decomo en reiterada jurisprudencia exclusivamente por el actua [↑](#footnote-ref-2)
3. “***Litisconsorcio necesario e integración del contradictorio.****Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado*”. [↑](#footnote-ref-3)
4. Cita del texto original: “*Así lo precisó la Corte Suprema de Justicia en sentencia proferida el 14 de junio de 1971, Gaceta Judicial. CXXXVIII, pag. 389*” (ibíd.). [↑](#footnote-ref-4)
5. Cita del texto original: “*Uno de los presupuestos procesales, que son los requisitos necesarios para la existencia de un proceso válido es la capacidad de las partes; además de la jurisdicción y competencia del juez y la ausencia de caducidad de la acción. Cfr Enrique VÉSCOVI, Teoría General del Proceso, Bogotá, Editorial Temis, 1984, págs. 93 y ss*” (ibíd.). [↑](#footnote-ref-5)
6. Ibídem. [↑](#footnote-ref-6)
7. “***Litisconsortes facultativos*.***Salvo disposición en contrario, los litisconsortes facultativos serán considerados en sus relaciones con la contraparte, como litigantes separados. Los actos de cada uno de ellos no redundarán en provecho ni en perjuicio de los otros, sin que por ello se afecte la unidad del proceso*”. [↑](#footnote-ref-7)
8. Sentencia proferida por la Sección Tercera de esta Corporación el 13 de mayo de 2004, en el proceso 15321. [↑](#footnote-ref-8)
9. *“****Litisconsortes cuasinecesarios.****Podrán intervenir en un proceso como litisconsortes de una parte y con las mismas facultades de esta, quienes sean titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso.*

*“Podrán solicitar pruebas si intervienen antes de ser decretadas las pedidas por las partes; si concurren después, tomarán el proceso en el estado en que se encuentre en el momento de su intervención”.* [↑](#footnote-ref-9)
10. Cita del texto original: “*En este sentido se pronunció la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia proferida el 22 de julio de 1978*” (ibíd.). [↑](#footnote-ref-10)
11. Ibídem. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sentencia proferida por la Sección Tercera de esta Corporación el 27 de marzo de 2014, en el proceso 29857. [↑](#footnote-ref-12)