

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Departamento Norte de Santander  
TRIBUNAL SUPERIOR  
Distrito Judicial de Cúcuta

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CÚCUTA  
SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Sustanciadora: Dra. CONSTANZA FORERO DE RAAD

Ref.: Radicado N° 54001-3153-004-2015-00299-00  
Rad. Int. N° 54001-2213-000-2019-00096-00

Cúcuta, catorce (14) de mayo de dos mil diecinueve

Procede la suscrita Magistrada a resolver el recurso de queja formulado por el apoderado de la parte demandada contra el auto de fecha 28 de enero de 2019, dictado por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del proceso de verbal seguido por Yuri María Jaimes Jordán y Herlin Katherine Jaimes Jordán, contra la Unidad Médica Caobos y otros, mediante el cual no se concedió el recurso de apelación propuesto contra el auto calendaro 24 de septiembre de 2018, proveído que se abstuvo de resolver la solicitud de exclusión de los peritos designados, indicando que se pronunciará al momento de analizar el dictamen y proferir la sentencia.

El Juez de la causa para tomar la decisión de no conceder la alzada, consideró que la apelación es improcedente porque el citado auto no está previsto en el artículo 321 del C.G. del P., ni en disposición especial como aquellos contra los cuales procede dicho medio de impugnación.

Inconforme el recurrente, propuso el recurso que hoy ocupa la atención del despacho, en subsidio de la reposición por estar inconforme con la incorporación de los dictámenes periciales presentados por la parte demandante, los cuales aduce están suscritos por profesionales que carecen de imparcialidad, solicitando la exclusión de la prueba pericial por carecer de validez, arguyendo que el operador judicial pretende postergar la decisión hasta la sentencia, desconociendo el principio de la economía procesal, y vulnerando el debido proceso.

*Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta  
Sala Civil Familia*

*Rad. 54001-2213-000-2019-0096-00*

Una vez resuelta la reposición interpuesta contra el mencionado pronunciamiento y presentada la queja en debida forma, es pertinente entrar a resolver lo que en derecho corresponda, teniendo en cuenta los fundamentos que a continuación se exponen

#### CONSIDERACIONES

El recurso de queja fue instituido por el legislador como otro mecanismo garantizador del debido proceso, pues permite a la parte que se le ha denegado el recurso de apelación o casación, concurrir ante el superior jerárquico del que ha proferido la providencia, para que revise tal negativa, y determine si estuvo o no ajustada a derecho.

El objetivo fundamental entonces de este medio de impugnación, es lograr que el superior jerárquico, si fuere procedente, conceda la apelación o la casación que ha negado el juez de primera instancia para el primer evento, o el tribunal para el segundo, o que modifique el efecto en que se ha concedido la alzada por el inferior.

La actividad jurisdiccional del superior, entrándose de esta figura, se limita a establecer la procedencia del recurso que ha sido denegado por el inferior o el efecto en que debe concederse, prescindiendo de cualquier otra consideración sobre el razonamiento expuesto por el juzgador de instancia para decidir la cuestión que le fue propuesta.

Para que el superior pueda conceder el recurso de apelación o casación, ha de observar, según dan cuenta las normas procesales civiles, los siguientes requisitos: a) que el recurso respectivo sea procedente; b) que se haya propuesto por la parte legitimada para hacerlo; c) que se haya interpuesto en tiempo oportuno y en legal forma; d) que se haya pedido en tiempo la reposición del auto que denegó el recurso y e) que las copias y la sustentación del recurso de queja hayan sido presentados en el término previsto por la ley.

Todos estos elementos deben coexistir porque de faltar aunque fuere uno solo de ellos, la negativa sería evidente, por la potísima razón que las normas procesales son de orden público y por consiguiente de obligatorio cumplimiento. De manera que si la función de quien decide el recurso de queja, es únicamente establecer si la apelación fue bien o mal denegada, para lo que interesa en este asunto su análisis y estudio debe centrarse en

*Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta  
Sala Civil Familia*

*Rad. 54001-2213-000-2019-0096-00*

establecer si el auto impugnado es de aquellos que el estatuto procesal registra en su enumeración taxativa como apelable, desechándose la posibilidad de analizar otros argumentos tendientes a demostrar que el Juez de instancia se equivoca en la decisión del asunto que se resuelve en el auto, porque entre otras cosas, eso sería el objeto específico a decidir mediante el recurso de apelación.

Descendiendo al caso que ocupa la atención de la Sala sea lo primero resaltar que la providencia que se impugna a través del recurso de queja es la proferida el 28 de enero del año que avanza, mediante la cual se denegó el recurso de apelación interpuesto contra el auto 24 de septiembre de 2018, mediante el cual a-quo se abstuvo de pronunciarse sobre la solicitud de exclusión de la prueba pericial aportada por la parte actora, decisión que no es recurrible por vía de apelación, porque no está prevista en la legislación como susceptible de tal reclamo, de manera que la impugnación planteada debía ser rechazada por improcedente.

En efecto, el legislador en el artículo 321 del Estatuto Procesal Civil, señaló de manera taxativa los autos proferidos en primera instancia que podrán ser apelables. En dicho listado se incluye en el número 3° *“El que niegue el decreto o la práctica de pruebas”*, sin embargo, como quiera en este asunto la decisión atacada no involucra la denegación de un medio probatorio, no puede adecuarse a dicha prerrogativa, y otro lado, tampoco ha sido expresamente previsto este recurso en las disposiciones sobre el régimen probatorio en lo pertinente a la contradicción del dictamen.

En ese orden de ideas, debe decirse el proveído impugnado se encuentra conforme a derecho, toda vez que el auto objeto de queja no se encuentra enlistado dentro de los contemplados en el artículo 321 del C.G. del P., como apelable, ni en la norma especial, de manera que bajo ningún punto de vista puede considerarse como objeto de apelación, porque el legislador, como se desprende de las normas procesales que el tema tratan, adoptó como principio básico el de la especificidad, según el cual, sólo son recurribles las decisiones expresamente consagradas en la normatividad adjetiva, sin que sean admisibles aplicaciones analógicas o extensivas.

De esta forma, ningún auto por fuera de los taxativamente señalados en el C.G.P, es recurrible en apelación, y por consiguiente, sin más razonamientos debe considerarse bien denegado el mismo.

*Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta  
Sala Civil Familia*

*Rad. 54001-2213-000-2019-0096-00*

En mérito de lo expuesto, la suscrita Magistrada Sustanciadora de la SALA CIVIL FAMILIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE CUCUTA,

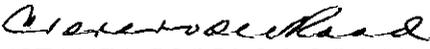
RESUELVE:

PRIMERO: Considerar bien denegado el recurso de apelación interpuesto contra el auto de fecha 24 de septiembre de 2018, por lo indicado en la motivación.

SEGUNDO: Sin costas por no haber lugar a ellas.

TERCERO: Ejecutoriado este proveído, ordenar remitir la presente actuación al Juzgado de origen, para lo pertinente.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

  
CONSTANZA FORERO DE RAAD  
Magistrada



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL-FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR  
DR. MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**

Proceso: Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual Rad. Juzgado: 54001 3103 004-2016-00331-01 Rad. Tribunal: 2019-0049 01 Demandante: CARLOS ROSENDO PABÓN GAMBOA Y OTROS Demandado: CLÍNICA SANTA ANA S.A. Y OTROS ASUNTO: SE RESUELVE APELACIÓN DE AUTO QUE RECHAZA DEMANDA DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA INCOADA POR DUMIAN MEDICAL SAS EN CONTRA DE LA PREVISORA S.A. (3 DE 3 LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA).
--

San José de Cúcuta, catorce (14) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

**ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por DUMIAN MEDICAL SAS. uno de los demandados en el asunto de la referencia, en contra de los autos: de inadmisión proferido el 25 de julio de 2017 y de rechazo de la demanda de llamamiento en garantía a LA PREVISORA S.A. , proferido el 19 de septiembre del mismo año, por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

CARLOS ROSENDO GAMBOA, SANDRA PATRICIA HENAO PARRA y otros, por medio de apoderado judicial, formularon demanda de Responsabilidad Civil extracontractual, (responsabilidad médica) en contra de LA CLÍNICA SANTA ANA S.A., DUMIAN MEDICAL S.A.S. Y OTROS.

La actuación le correspondió para su conocimiento al Juzgado 4 Civil del Circuito de Cúcuta.

La razón de la alzada estriba en la negativa del Juzgado de conocimiento a admitir la demanda de llamamiento en garantía a LA PREVISORA S.A. oportunamente presentada por la demandada DUMIAN MEDICAL SAS.

Preténdese con este llamamiento, que la mencionada Compañía de Seguros LA PREVISORA S.A. sea vinculada al proceso, por haberse suscrito con ellos la póliza de seguro de responsabilidad civil, clínica y hospitales No. 1040171, que viene renovando año por año y se encuentra vigente actualmente y para la época en que sucedieron los hechos, lo que podría generar el pago del dinero por parte de los llamados en garantía, por causa de la responsabilidad indicada en los hechos de la demanda. Lo anterior, con el objeto de que se condene a la llamada en garantía a reembolsar las sumas de dinero en caso de que sea condenada la clínica demandada en este proceso, de conformidad con los hechos, relacionados en la demanda de llamamiento en garantía.

Como pruebas anexa copia del contrato anunciado (póliza de seguros) y el respectivo certificado de existencia y representación legal de la aseguradora.

Anexa, entre otros: contestación de la demanda con sus anexos y del llamamiento en garantía.

#### **LAS DECISIONES IMPUGNADAS:**

Mediante auto de fecha 25 de julio de 2017, el juzgado 4 Civil del Circuito de esta ciudad, inadmitió la demanda de llamamiento en garantía antes referida, con fundamento en que no fueron aportadas copias de la demanda para el traslado al demandado, ni se aportó en medio magnético. (arts. 65 y 82 del C. G. del P.) Además aduce que la demanda carece de pretensiones. En consecuencia, concedió a la CLINICA SANTA ANA S.A. el término de 5 días para subsanar la demanda.

Con providencia del 19 de septiembre de 2017, (en forma además anti técnica, sin abrir cuaderno aparte para cada llamamiento en garantía) el juzgado de conocimiento, procedió al rechazo del llamamiento en garantía, al considerar que no subsanó la demanda, argumentando que la demanda no tiene pretensiones.

#### **LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la anterior determinación la parte demandante la impugnó mediante los recursos de reposición y subsidiario apelación, con el objeto de que se revoque el auto impugnado y en su lugar se admita el llamamiento en garantía, reiterando que su pretensión de que la compañía de seguros entre a amparar el riesgo que se presente de conformidad con la póliza de seguros aportada y en relación con el contrato de asociación que tiene vigente con la Clínica Santa Ana S.A. para la prestación de los servicios de la unidad de cuidado intensivo neonatal pediátrico.

Sin motivación alguna respecto al llamamiento en garantía de la referencia, puesto que de la simple lectura de la demanda de llamamiento en garantía se evidencia que lo pretendido con ella es llamar en garantía a la Compañía de Seguros La Previsora S.A. para que haga efectiva la Póliza de seguros de responsabilidad civil Clínica y hospitales No. 1040171, en el proceso de la referencia, que aporta como prueba, el a quo, mediante auto del 10 de noviembre de 2017, resolvió no reponer la providencia de mediante la cual rechazo la demanda, concediendo la apelación que como subsidiaria fue interpuesta, lo que explica la presencia de este asunto en este Tribunal.

Subsanada la alzada en lo posible, por órdenes de esta Sala, (aunque no se reconstruyeron en su totalidad los cuadernos de cada llamamiento en garantía, no se incorporaron los escritos de subsanación, ni todas las providencias emitidas, etc. como se ordenó antes de admitir el recurso en segunda instancia) se procede resolver lo que en derecho corresponda, previas las siguientes,

## **CONSIDERACIONES**

**De conformidad a lo dispuesto por el inciso 4º. Del art. 90 del C. G. del P. los recursos contra el auto que rechaza la demanda comprenden el que negó su admisión.**

### **Problema Jurídico:**

Consiste en establecer, si le asiste razón al Juzgado a quo, en cuanto a exegética interpretación de las normas procesales para inadmitir y

posteriormente rechazar el llamamiento en garantía antes mencionado o, por el contrario, dichas decisiones carecen de fundamento legal y son violatorias de derechos constitucionales fundamentales como lo son el acceso a la justicia y el debido proceso y deben ser revocadas.

### **Marco Normativo:**

Sea lo primero anotar, que al formularse una demanda, se pretende obtener del Estado, por conducto del aparato judicial, que es el encargado de administrar justicia, el reconocimiento de un derecho amparado en una norma sustancial, la cual se hace efectiva por los mecanismos procesales, instituidos para garantizar la equidad e igualdad entre las partes vinculadas a la litis. (art. 228 de la C. P.).

El derecho de acción es la actividad que despliega una parte mediante la utilización del denominado principio dispositivo, para que le sea resuelta una pretensión por el Estado, que como señalamos anteriormente, es el encargado de administrar justicia. Se accede o niega lo pretendido mediante la denominada sentencia.

Como lo señala el tratadista HERNANDO DEVIS ECHANDIA el derecho de acción: *"Es el derecho público, cívico, subjetivo y abstracto, que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia, a través de un proceso"*.

**El llamamiento en garantía como acción** ha sido una opción que de antaño les ha permitido a las partes, demandante o demandada, citar al proceso a quien, por una relación legal o contractual, se le pueda exigir la indemnización del perjuicio que la parte llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, para que en el mismo proceso se resuelva esa relación sustancial. Así lo indica el artículo 57 del C. de P. Civil.

Son requisitos, para dar trámite al llamamiento: (i) que la citación proceda respecto de un *"tercero"*, es decir, alguien ajeno al proceso hasta ese momento; ii) que con esa persona exista una relación legal o contractual, producto de la cual deba salir al pago de una indemnización o al resarcimiento

de la que quien lo cita debe cubrir: y (iii) que basta la presentación de un escrito (aunque con el nuevo estatuto procesal se debe formular una demanda) por parte del demandante o demandado, que indique el nombre del llamado, su domicilio, los hechos en que se basa el llamamiento y el lugar de notificación, teniendo en cuenta que los mismos requisitos de la denuncia del pleito, lo son para el llamamiento en garantía, aspectos que son los que se verifican al momento de resolver sobre la admisión de su intervención.

Esta especial figura permite, como muchas otras del ordenamiento procesal, poner de relieve el factor de conexidad, pues es evidente que, propuesta, se puede llegar al final, en la sentencia, a resolver dos procesos: el que existe entre demandante y demandado, y en caso de que este último sea condenado, el vínculo entre el llamante y el llamado. Se permite, entonces, que por virtud de la facultad que la ley ofrece al demandante o al demandado, que es el que, en general, hace uso de esa facultad, se formule una pretensión específica contra quien, sin necesidad de ser demandado, acude al proceso, producto del llamamiento, con el fin de que se dilucide la relación sustancial que pueda existir entre él y quien lo cita. Corresponde al juez, por tanto, determinar si la reclamación que se le hace para salir al cubrimiento de la indemnización que se le imponga al demandado en el proceso, es viable o no, de acuerdo con el derecho legal o contractual que se disputa.

Ha explicado la Corte Suprema<sup>1</sup>, sobre esta figura, que:

El llamamiento en garantía puede surgir, según el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, en el evento de que *“alguien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero 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, [pidiendo] la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)”*.

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, expediente SC5885-2016, sentencia del 6 de mayo de 2016, radicación 54001-31-03-004-2004-00032-01, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

Permite convocar en principio a una persona diferente a las partes inicialmente trabadas en la relación procesal (demandante y demandado), con fundamento en una relación sustancial (por ministerio de la ley) o por virtud de una relación contractual, existente entre el llamante y el llamado para que éste, responda de acuerdo a ese vínculo jurídico, de modo que el demandado llamante se libre de los eventuales efectos adversos que pueda acarrearle el litigio. Por tanto, es la relación material la que justifica trasladar los efectos adversos de la sentencia de una parte participante en la disputa al ahora citado, razón por la cual se acerca procesalmente a la denuncia del pleito. Por supuesto, se le llama, por múltiples razones, entre ellas, por economía procesal y ante todo, para darle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, en la pretensión de reembolso o “revérsica” que le formula la parte convocante. Pero también puede surtirse, llamando a la coparte, como en éste caso.

Y más adelante, en la misma providencia, señaló:

Una es la relación entre la víctima y el asegurado, en este caso, y otra muy diferente entre la víctima y la aseguradora, porque son distintos los títulos en uno y en otro evento.

Esta Corporación sobre aquella forma de vinculación al litigio expuso:

*“(...) es un instrumento procesal por el cual se provoca la comparecencia forzosa de un tercero a un proceso en curso, intervención que tiene su germen en la citación que le formula una de las partes en dicha contienda, con fundamento en la relación de garantía de naturaleza personal entre ellos existente, que le confiere el derecho de exigirle que corra con las consecuencias perjudiciales que deba soportar en el evento de resultar vencida en el juicio, de ahí que lo llame a afrontar la pretensión de regreso que introduce para que sea considerada in eventum, es decir, en el caso de perder el pleito. En otras palabras, lo trae al proceso para que se resuelva sobre la obligación legal o contractual que tiene de reembolsarle o indemnizarle las pérdidas económicas que experimente en el caso de un sentenciamiento adverso.*

*“Con el llamamiento en garantía, tiene dicho la Corte, se suscita un **‘evento de acoplamiento o reunión de una causa litigiosa principal con otra de garantía que le es colateral,** dando lugar a una modalidad acumulativa cuyos alcances precisa el art. 57 del C. de P.C.’ (...), que conjuga dos relaciones materiales distintas. Por un lado, la que une al demandante con el demandado, y por el otro, la que liga al demandado con el llamado: **‘la del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía a fin de que éste lo indemnice o le reembolse el monto de la condena que sufriere’ (...)**”<sup>2</sup>.*

Más recientemente adoctrinó en relación con el mismo instituto:

*“Por supuesto, el llamamiento que la demandada efectúa a un tercero para que responda por ella ante una eventual condena, no puede asimilarse o equipararse a una acción directa de la víctima, muy a pesar de su vinculación al proceso, pues, itérase, el nexo que determinó su inserción a la litis no provino de la actora (afectada por el siniestro). Contrariamente, significativas diferencias entre esas hipótesis ponen de presente que el llamamiento en garantía dista de establecer una relación equiparable al ejercicio de la acción directa; por ejemplo, a manera meramente explicativa, **la llamada en garantía una vez sea vinculada al proceso, no goza de traslado de la demanda y sus anexos, situación natural, pues su vinculación derivó del nexo, legal o contractual, para con el llamante;** la relación subyacente que en este caso vincula a los demandantes con la demandada es de índole extracontractual, mientras que la que liga a la llamada en garantía con el convocante es estrictamente contractual; el funcionario judicial al momento de definir la instancia debe resolver el nexo existente entre el llamado y el llamante, más no entre aquel y el actor. En fin, no existe entre la demandante y la llamada en garantía una relación procesal de*

---

<sup>2</sup> CSJ Civil sentencia 15 de diciembre de 2006, exp. 2000-00276-01.

*características similares a la establecida entre aquella y la demandada»<sup>3</sup>.*

Esa especial forma de vinculación, en la que, se reitera, **hay que definir una relación sustancial**, en caso de que alguna carga se le imponga al demandado, implica que el llamado pueda, en un mismo escrito, contestar la demanda principal, pues en tal caso coadyuvaría la defensa de su llamante y, además, contestar el llamamiento.

De los anteriores precedentes jurisprudenciales se evidencia que los derechos involucrados con el llamamiento en garantía son de carácter sustancial, es decir, que tienen prelación sobre las formalidades procesales, por lo que el operador judicial debe tener máximo cuidado al resolver sobre dichos temas, no debe restarle importancia ni puede delegar en subalternos, las providencias que deciden sobre su inadmisión, ni aplicar interpretaciones exegéticas respecto al procedimiento aplicable a un caso concreto, sino que se deben interpretar las normas pertinentes en conjunto, en forma lógica, objetiva, científica, **sistemática**, integral, buscando cual es la intención o sentido de la ley, dándole prelación a los principios fundamentales del derecho al acceso a la justicia y no con argumentos que a la postre resultan contrarios a la Constitución Política. Al respecto el tratadista ARTURO VALENCIA ZEA-ALVARO ORTÍZ MONSALVE, en su obra Derecho Civil, Tomo I, Parte General y Personas, Ed. Temis, pg. 152 enseña *"en la aplicación de la Ley, debe buscar siempre el sentido que le haga producir el mayor rendimiento y utilidad social de acuerdo a las necesidades de la época (Y EL LUGAR) en que se debe aplicar. Para estos efectos debe valerse tanto de lo gramatical como de los lógico objetivo y de la integración sistemática; así podrá encontrar el sentido útil de la norma...teniendo en cuenta los principios y las normas que estructuran la Constitución Política (Estado Social de derecho, ...función social de la empresa, prevalencia de los derechos fundamentales, etc.. así como los principios y normas del derecho civil"*

**Sobre el criterio sistemático de interpretación** El módulo de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, "Interpretación Judicial", de los tratadistas

---

<sup>3</sup> CSJ Civil sentencia de 25 de mayo de 2011, exp. 2004-00142-01.

RODRÍGO UPRIMY YEPES y ANDRÉS ABEL RODRÍGUEZ VILLABONA, en su página 251 se refiere:

*“Savigny propone un último criterio al hacer referencia al elemento sistemático de la interpretación, el cual “tiene por objeto el lazo íntimo que une las instituciones y reglas del derecho en el seno de una vasta unidad” Este criterio de ocupa de la relación de la norma a interpretar con el resto de las normas de la “vasta unidad” constituida por el sistema jurídico y, además, de la plenitud del derecho entendido , también en este caso, como sistema normativo. Los problemas que plantean la coherencia y plenitud del derecho ...se pretende que los sistemas de normas sean coherentes, completos, económicos y operativos.”*

Sobre el tema preciso que ocupa la atención de la Sala en esta ocasión, al respecto, la Corte Suprema de Justicia, en sentencia N° 208 de 31 de octubre de 2001, expediente 5906, indicó:

*“...el juez debe interpretar la demanda en su conjunto, **con criterio jurídico, pero no mecánico**, auscultando en la causa para pedir su verdadero sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción, para descubrir su naturaleza y esencia, y así por contera superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante. Tales hechos, ha dicho la Corte, ‘son los que sirven de fundamento al derecho invocado y es sobre la comprobación de su existencia y de las circunstancias que los informan sobre que habrá de rodar la controversia’ (Sentencia de 2 de diciembre de 1941). Si están probados los hechos, anotó en otra ocasión, ‘incumbe al juez calificarlos en la sentencia y proveer de conformidad, no obstante los errores de las súplicas: da mihi factum, dabo tibi ius’ (G.J. No. 2261 a 2264, pág. 137).*

De lo que se colige, que el juez no realizó la interpretación de la demanda, sino que de manera automática exige un requisito con exceso ritual manifiesto, pues las pretensiones en el llamamiento en garantía resaltan a la vista con el sólo título de la acción incoada, los hechos enunciados y la póliza de seguros aportada.

Es claro, que con su actuación el a quo vulnerará los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia del accionante y de su contraparte en el litigio, pues lo cierto es que prefirió proferir providencia que no admite el llamamiento en garantía, afectando su derecho a obtener una tutela jurisdiccional efectiva, en lugar, de cumplir sus deberes de interpretar la demanda y permitir adelantar el proceso para definir el derecho aplicable al caso.

**Por todo lo anterior, se torna ilegal la aplicación del art. 90 del C. G. del P. para inadmitir y luego rechazar la demanda por la causa aducida por el juzgado.**

No debe olvidar la operadora judicial de primera instancia que las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento.

En efecto, el ordenamiento jurídico patrio expidió en la LEY 1564 DE 2012, promulgada en el Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012, el Código General del Proceso, y en su TÍTULO PRELIMINAR, determina las DISPOSICIONES GENERALES. ARTÍCULO 1o. OBJETO. Este código regula la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios. Se aplica, además, a todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas, cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes.

En este código se desarrolla el art. 29 de la Constitución Política, y se establecen **los principios fundamentales del debido proceso y del ACCESO A LA JUSTICIA.** *“Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado.”*

**ARTÍCULO 11. INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES. Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los**

**procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial.** Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. **El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.**

En armonía con lo discurrido, se REVOCARA el auto objeto de la alzada, sin que haya lugar a proferirse condena en costas, en razón que aún no se ha trabado la *litis* y por lo mismo no se evidencia su causación a favor de la contraparte.

En mérito de expuesto:

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** REVOCAR los autos de fecha 25 de julio y 19 de septiembre del 2017, proferidos por el Juzgado 4 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto de la referencia, en lo que respecta al llamamiento en garantía propuesto por DAMIAN MEDICAL SAS en contra de SEGUROS LA PREVISORA S. A. En su lugar, se ordena al juzgado admitir el llamado en garantía.

**SEGUNDO:** DEVOLVER el proceso de la referencia al despacho de origen, para lo de su competencia.

**TERCERO. SIN CONDENA EN COSTAS** por no encontrarse causadas ante esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**  
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL-FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR  
DR. MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**

Proceso:	Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual
Rad. Juzgado:	54001 3103 004-2016-00331-01
Rad. Tribunal:	2019-0049 01
Demandante:	CARLOS ROSENDO PABÓN GAMBOA Y OTROS
Demandado:	CLÍNICA SANTA ANA S.A. Y OTROS
ASUNTO:	SE RESUELVE APELACIÓN DE AUTO QUE RECHAZA DEMANDA DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA INCOADA POR CLÍNICA SANTA ANA S.A. EN CONTRA DE LA PREVISORA S.A. (1 DE 3 LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA).

San José de Cúcuta, catorce (14) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

**ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la Clínica Santa Ana S.A. uno de los demandados en el asunto de la referencia, en contra de los autos: de inadmisión proferido el 25 de julio de 2017 y de rechazo de la demanda de llamamiento en garantía a la Previsora S.A., proferido el 19 de septiembre del mismo año, por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

CARLOS ROSENDO GAMBOA, SANDRA PATRICIA HENAO PARRA y otros, por medio de apoderado judicial, formularon demanda de Responsabilidad Civil extracontractual, (responsabilidad médica) en contra de LA CLÍNICA SANTA ANA S.A., DUMIAN MEDICAL S.A.S. Y OTROS.

La actuación le correspondió para su conocimiento al Juzgado 4 Civil del Circuito de Cúcuta.

La razón de la alzada estriba en la negativa del Juzgado de conocimiento a admitir la demanda de llamamiento en garantía a la PREVISORA S.A., oportunamente presentada por la demandada CLÍNICA SANTA ANA S.A.

Preténdese con este llamamiento, que la mencionada Compañía de Seguros sea vinculada al proceso, por haberse adquirido un seguro de "Responsabilidad Civil Clínicas y Hospitales" póliza No. 10003210, por parte de la mencionada clínica, la cual manifiesta ha venido renovándose año por año y se encuentra vigente actualmente y para la época en que sucedieron los hechos, que garantiza la responsabilidad civil médica derivada de la prestación del servicio de salud, en que incurra la asegurada. Siendo beneficiarios los terceros, en este caso los parientes de la niña PAULA ESTEFANÍA GAMBOA HENAO, que podría generar el pago del dinero por parte de los llamados en garantía. Lo anterior, con el objeto de que se condene a la llamada en garantía a reembolsar las sumas de dinero en caso de que sea condenada la clínica demandada en este proceso, de conformidad con los hechos, montos y amparos relacionados en la demanda de llamamiento en garantía.

Como pruebas anexa la póliza de seguros respectiva y el respectivo certificado de existencia y representación legal de la aseguradora.

Anexa: los documentos enunciados en el acápite de pruebas y copia para el traslado y archivo del juzgado.

#### **LAS DECISIONES IMPUGNADAS:**

Mediante auto de fecha 25 de julio de 2017, el juzgado 4 Civil del Circuito de esta ciudad, inadmitió la demanda de llamamiento en garantía antes referida, con fundamento en que no fueron aportadas copias de la demanda para el traslado al demandado, ni se aportó en medio magnético. (arts. 65 y 82 del C. G. del P.) En consecuencia, concedió a la CLINICA SANTA ANA S.A. el término de 5 días para subsanar la demanda.

Con providencia del 19 de septiembre de 2017, (en forma además anti técnica, sin abrir cuaderno aparte para cada llamamiento en garantía) el juzgado de conocimiento, procedió al rechazo del llamamiento en garantía, al considerar que no subsanó la demanda, argumentando que la clínica aportó para subsanar la demanda copias de facturas, habla de pago de cánones de

arrendamiento, más no de asociación de riesgo compartido, que fue el que aportó para el llamamiento en garantía. Y que no aportó copia de la demanda, ni el C. D. para el traslado al llamado en garantía.

### **LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la anterior determinación la parte demandante la impugnó mediante los recursos de reposición y subsidiario apelación, con el objeto de que se revoque el auto impugnado y en su lugar se admita el llamamiento en garantía, bajo el argumento, en síntesis, que está adjuntando (con el escrito de reposición) copia del traslado y anexos, junto con el C. D. por cuanto

*“aún no ha fenecido o precluído el término procesal por cuanto la interposición del presente recurso suspende la ejecutoria de la providencia, y debe prevalecer el derecho sustancial sobre las meras formas, y como se está dando cumplimiento a los requisitos exigidos por el auto de corrección; cumpliendo por lo tanto con la carga procesal impuesta. Debe por lo tanto accederse a tener como corregida la demanda. Así mismo los errores aducidos no impedirían darle trámite a la presente demanda. “*

Sin motivación alguna respecto al llamamiento en garantía de la referencia, el a quo, mediante auto del 10 de noviembre de 2017, resolvió no reponer la providencia de mediante la cual rechazó la demanda, concediendo la apelación que como subsidiaria fue interpuesta, lo que explica la presencia de este asunto en este Tribunal.

Subsanada la alzada en lo posible, por órdenes de esta Sala, (aunque no se reconstruyeron en su totalidad los cuadernos de cada llamamiento en garantía, no se incorporaron los escritos de subsanación, ni todas las providencias emitidas, etc. como se ordenó antes de admitir el recurso en segunda instancia) se procede resolver lo que en derecho corresponda, previas las siguientes,

### **CONSIDERACIONES**

**De conformidad a lo dispuesto por el inciso 4º. Del art. 90 del C. G. del P. los recursos contra el auto que rechaza la demanda comprenden el que negó su admisión.**

**Problema Jurídico:**

Consiste en establecer, si le asiste razón al Juzgado a quo, en cuanto a exegética interpretación de las normas procesales para inadmitir y posteriormente rechazar el llamamiento en garantía antes mencionado o, por el contrario, dichas decisiones carecen de fundamento legal y son violatorias de derechos constitucionales fundamentales como lo son el acceso a la justicia y el debido proceso y deben ser revocadas.

**Marco Normativo:**

Sea lo primero anotar, que al formularse una demanda, se pretende obtener del Estado, por conducto del aparato judicial, que es el encargado de administrar justicia, el reconocimiento de un derecho amparado en una norma sustancial, la cual se hace efectiva por los mecanismos procesales, instituidos para garantizar la equidad e igualdad entre las partes vinculadas a la litis. (art. 228 de la C. P.).

El derecho de acción es la actividad que despliega una parte mediante la utilización del denominado principio dispositivo, para que le sea resuelta una pretensión por el Estado, que como señalamos anteriormente, es el encargado de administrar justicia. Se accede o niega lo pretendido mediante la denominada sentencia.

Como lo señala el tratadista HERNANDO DEVIS ECHANDIA el derecho de acción: *"Es el derecho público, cívico, subjetivo y abstracto, que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia, a través de un proceso"*.

**El llamamiento en garantía como acción** ha sido una opción que de antaño les ha permitido a las partes, demandante o demandada, citar al proceso a quien, por una relación legal o contractual, se le pueda exigir la indemnización del perjuicio que la parte llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago

que tuviere qué hacer como resultado de la sentencia, para que en el mismo proceso se resuelva esa relación sustancial. Así lo indica el artículo 57 del C. de P. Civil.

Son requisitos, para dar trámite al llamamiento: (i) que la citación proceda respecto de un "tercero", es decir, alguien ajeno al proceso hasta ese momento; ii) que con esa persona exista una relación legal o contractual, producto de la cual deba salir al pago de una indemnización o al resarcimiento de la que quien lo cita debe cubrir; y (iii) que basta la presentación de un escrito (aunque con el nuevo estatuto procesal se debe formular una demanda) por parte del demandante o demandado, que indique el nombre del llamado, su domicilio, los hechos en que se basa el llamamiento y el lugar de notificación, teniendo en cuenta que los mismos requisitos de la denuncia del pleito, lo son para el llamamiento en garantía, aspectos que son los que se verifican al momento de resolver sobre la admisión de su intervención.

Esta especial figura permite, como muchas otras del ordenamiento procesal, poner de relieve el factor de conexidad, pues es evidente que, propuesta, se puede llegar al final, en la sentencia, a resolver dos procesos: el que existe entre demandante y demandado, y en caso de que este último sea condenado, el vínculo entre el llamante y el llamado. Se permite, entonces, que por virtud de la facultad que la ley ofrece al demandante o al demandado, que es el que, en general, hace uso de esa facultad, se formule una pretensión específica contra quien, sin necesidad de ser demandado, acude al proceso, producto del llamamiento, con el fin de que se dilucide la relación sustancial que pueda existir entre él y quien lo cita. Corresponde al juez, por tanto, determinar si la reclamación que se le hace para salir al cubrimiento de la indemnización que se le imponga al demandado en el proceso, es viable o no, de acuerdo con el derecho legal o contractual que se disputa.

Ha explicado la Corte Suprema<sup>1</sup>, sobre esta figura, que:

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, expediente SC5885-2016, sentencia del 6 de mayo de 2016, radicación 54001-31-03-004-2004-00032-01, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

El llamamiento en garantía puede surgir, según el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, en el evento de que *“alguien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero 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, [pidiendo] la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)”*.

Permite convocar en principio a una persona diferente a las partes inicialmente trabadas en la relación procesal (demandante y demandado), con fundamento en una relación sustancial (por ministerio de la ley) o por virtud de una relación contractual, existente entre el llamante y el llamado para que éste, responda de acuerdo a ese vínculo jurídico, de modo que el demandado llamante se libre de los eventuales efectos adversos que pueda acarrearle el litigio. Por tanto, es la relación material la que justifica trasladar los efectos adversos de la sentencia de una parte participante en la disputa al ahora citado, razón por la cual se acerca procesalmente a la denuncia del pleito. Por supuesto, se le llama, por múltiples razones, entre ellas, por economía procesal y ante todo, para darle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, en la pretensión de reembolso o *“revérsica”* que le formula la parte convocante. Pero también puede surtirse, llamando a la coparte, como en éste caso.

Y más adelante, en la misma providencia, señaló:

Una es la relación entre la víctima y el asegurado, en este caso, y otra muy diferente entre la víctima y la aseguradora, porque son distintos los títulos en uno y en otro evento.

Esta Corporación sobre aquella forma de vinculación al litigio expuso:

*“(...) es un instrumento procesal por el cual se provoca la comparecencia forzosa de un tercero a un proceso en curso, intervención que tiene su germen en la citación que le formula una de las partes en dicha contienda, con fundamento en la relación de garantía de naturaleza personal entre ellos existente, que le confiere el derecho de exigirle que corra con las consecuencias perjudiciales que deba soportar en el evento de resultar vencida en el juicio, de ahí que lo llame a afrontar la pretensión de regreso que introduce*

*para que sea considerada in eventum, es decir, en el caso de perder el pleito. En otras palabras, lo trae al proceso para que se resuelva sobre la obligación legal o contractual que tiene de reembolsarle o indemnizarle las pérdidas económicas que experimente en el caso de un sentenciamiento adverso.*

*“Con el llamamiento en garantía, tiene dicho la Corte, se suscita un **‘evento de acoplamiento o reunión de una causa litigiosa principal con otra de garantía que le es colateral,** dando lugar a una modalidad acumulativa cuyos alcances precisa el art. 57 del C. de P.C.’ (...), que conjuga dos relaciones materiales distintas. Por un lado, la que une al demandante con el demandado, y por el otro, la que liga al demandado con el llamado: ‘la del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía a fin de que éste lo indemnice o le reembolse el monto de la condena que sufiere’ (...).”<sup>2</sup>.*

Más recientemente adoctrinó en relación con el mismo instituto:

*“Por supuesto, el llamamiento que la demandada efectúa a un tercero para que responda por ella ante una eventual condena, no puede asimilarse o equipararse a una acción directa de la víctima, muy a pesar de su vinculación al proceso, pues, itérase, el nexo que determinó su inserción a la litis no provino de la actora (afectada por el siniestro). Contrariamente, significativas diferencias entre esas hipótesis ponen de presente que el llamamiento en garantía dista de establecer una relación equiparable al ejercicio de la acción directa; por ejemplo, a manera meramente explicativa, **la llamada en garantía una vez sea vinculada al proceso, no goza de traslado de la demanda y sus anexos, situación natural, pues su vinculación derivó del nexo, legal o contractual, para con el llamante;** la relación subyacente que en este caso vincula a los demandantes con la demandada es de índole extracontractual, mientras que la que liga a la llamada en garantía con el convocante es estrictamente contractual; el funcionario judicial al momento de definir la*

---

<sup>2</sup> CSJ Civil sentencia 15 de diciembre de 2006, exp. 2000-00276-01.

*instancia debe resolver el nexo existente entre el llamado y el llamante, más no entre aquel y el actor. En fin, no existe entre la demandante y la llamada en garantía una relación procesal de características similares a la establecida entre aquella y la demandada»<sup>3</sup>.*

Esa especial forma de vinculación, en la que, se reitera, **hay que definir una relación sustancial**, en caso de que alguna carga se le imponga al demandado, implica que el llamado pueda, en un mismo escrito, contestar la demanda principal, pues en tal caso coadyuvaría la defensa de su llamante y, además, contestar el llamamiento.

De los anteriores precedentes jurisprudenciales se evidencia que los derechos involucrados con el llamamiento en garantía son de carácter sustancial, es decir, que tienen prelación sobre las formalidades procesales, por lo que el operador judicial debe tener máximo cuidado al resolver sobre dichos temas, no debe restarle importancia ni puede delegar en subalternos, las providencias que deciden sobre su inadmisión, ni aplicar interpretaciones exegéticas respecto al procedimiento aplicable a un caso concreto, sino que se deben interpretar las normas pertinentes en conjunto, en forma lógica, objetiva, científica, **sistemática**, integral, buscando cual es la intención o sentido de la ley, dándole prelación a los principios fundamentales del derecho al acceso a la justicia y no con argumentos que a la postre resultan contrarios a la Constitución Política. Al respecto el tratadista ARTURO VALENCIA ZEA-ALVARO ORTÍZ MONSALVE, en su obra Derecho Civil, Tomo I, Parte General y Personas, Ed. Temis, pg. 152 enseña "*en la aplicación de la Ley, debe buscar siempre el sentido que le haga producir el mayor rendimiento y utilidad social de acuerdo a las necesidades de la época (Y EL LUGAR) en que se debe aplicar. Para estos efectos debe valerse tanto de lo gramatical como de los lógico objetivo y de la integración sistemática; así podrá encontrar el sentido útil de la norma...teniendo en cuenta los principios y las normas que estructuran la Constitución Política (Estado Social de derecho, ...función social de la empresa, prevalencia de los derechos fundamentales, etc.. así como los principios y normas del derecho civil*"

---

<sup>3</sup> CSJ Civil sentencia de 25 de mayo de 2011, exp. 2004-00142-01.

**Sobre el criterio sistemático de interpretación** El módulo de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, "Interpretación Judicial", de los tratadistas RODRÍGO UPRIMY YEPES y ANDRÉS ABEL RODRÍGUEZ VILLABONA, en su página 251 se refiere:

*"Savigny propone un último criterio al hacer referencia al elemento sistemático de la interpretación, el cual "tiene por objeto el lazo íntimo que une las instituciones y reglas del derecho en el seno de una vasta unidad" Este criterio de ocupa de la relación de la norma a interpretar con el resto de las normas de la "vasta unidad" constituida por el sistema jurídico y, además, de la plenitud del derecho entendido , también en este caso, como sistema normativo. Los problemas que plantean la coherencia y plenitud del derecho ...se pretende que los sistemas de normas sean coherentes, completos, económicos y operativos."*

Sobre el tema preciso que ocupa la atención de la Sala en esta ocasión, el ilustre tratadista del derecho procesal civil HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, en su obra "Código General del Proceso" Parte general, Dupré Editores Ltda. 2017, Bogotá, pgs. 522 a 523, nos da un ejemplo de interpretación lógica y sistemática, aplicable a este caso:

Sobre la forma de presentar la demanda, el art. 89 del C. G. del P. dispone en el inciso primero que *"la demanda se entregará, sin necesidad de presentación personal ante el secretario del despacho judicial al que se dirija o de la oficina judicial respectiva, quien dejará constancia de la fecha de su recepción."*

Adiciona el inciso segundo que: *"Con la demanda deberá acompañarse copia para el archivo del juzgado, y tantas copias de ella y de sus anexos cuantas sean las personas a quienes deba correrse traslado. Además, deberá adjuntarse la demanda como mensaje de datos para el archivo del juzgado y el traslado a los demandados..."*

Pone de presente el autor que estos anexos son de naturaleza diferente a los señalados en el art. 84 del C. G. del P. y por tal razón su ausencia no da lugar

a inadmisión de la demanda pues su verificación corre a cargo del secretario y es anterior al ingreso del libelo al despacho para proveer sobre su admisión.

Considera que deben presentarse (las copias) no obstante carecer de la entidad de anexos obligatorios, junto con los que específicamente señala la ley y tal como lo indica el art. 89 del C. G. del P. "*copia para el archivo del juzgado, y tantas copias de ella y de sus anexos cuantas sean las personas a quienes deba correrse traslado....*" Exigencia, que considera este tratadista que tiene como razón facilitar el traslado y la defensa del demandado, pero la falta de tales copias no da lugar a la inadmisión de la demanda por parte del juez, por que el secretario, antes de pasar al despacho, debe verificar "*la exactitud de los anexos anunciados, y si no estuvieren conformes con el original, las devolverá para que se corrijan*", facultad que, reitera, es exclusiva del secretario, quien la debe ejercer antes del pronunciamiento del juez sobre admisión de la demanda.

Se interroga al dr. López Blanco respecto a si es deber del secretario, cuando no se allegan las copias o están incompletas, solicitar al demandante, sin intervención del juez, que se presenten.

Para responder este interrogante el autor argumenta que si se parte de la base de la inobservancia de las exigencias referentes a las copias de la demanda y sus anexos no dan lugar para inadmitir la demanda, estima que si no se allegaron o lo fueron pero incompletos, deberá el secretario abstenerse de pasar el expediente al despacho mientras no se cumple la formalidad, requiriendo mediante el informe correspondiente a la parte sin intervención del juez.

Continua: Si las copias no se allegan, lo que corresponde hacer al secretario es dejar la constancia secretarial que mientras no se adjunten no podrá pasar el proceso al despacho, pues carece de base para realizar la labor de cotejo que la ley le ordena en éste caso, de modo que siempre se estará previamente a la específica labor sanadora a cargo del secretario indicada por la ley, la cual consulta adecuadamente el principio de economía procesal debido a que es lo usual que quien presente la demanda se acerque a averiguar por el curso de ella y así podrá el secretario ponerle al tanto de la falla para que la subsane, sin

necesidad de toda la actuación propia de la inadmisión de la demanda, que reitera el Dr. LÓPEZ BLANCO, no es pertinente.

### **El caso concreto:**

Visto el anterior panorama conceptual y descendiendo al caso concreto, tenemos que en vista que no existe norma jurídica que disponga como causal de inadmisión de la demanda no haber anexado copias de la demanda y sus anexos para el traslado, se concluye que su ausencia no da lugar a inadmisión de la demanda, pues su verificación corre a cargo del secretario y es anterior al ingreso del libelo al despacho para proveer sobre su admisión.

No puede vía analogía exigirse dicho requisito como causal de inadmisión puesto que la analogía se aplica cuando no existe norma exactamente aplicable al caso.

En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, el art. 8º. De la Ley 153 de 1887, consigna que *“cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicaran las leyes que regulen casos o materias semejantes, , y en su defecto la doctrina constitucional y las reglas generales del derecho.”*

Por otra parte la analogía es de aplicación restrictiva y no se aplica en caso de sanciones, como lo es el rechazo de la demanda.

En este caso, existe norma claramente aplicable al caso: El inciso 3 del art. 89 del C. G. del P. *“Al momento de la presentación (de la demanda), el secretario verificará la exactitud de los anexos enunciados, y si no estuvieren conformes con el original los devolverá para que se corrijan...”*

Revisando la actuación en litis, se tiene que a folio a folio 3 del cuaderno # 5, (llamamiento en garantía de CLINICA SANTA ANA vs. LA PREVISORA) como anexos se encuentran enunciados *“2: Copia para el traslado y archivo del juzgado”*. Y a folio 1 del mismo cuaderno aparece el sello de recibido por parte del juzgado (léase secretaría del juzgado) donde no se hace salvedad alguna

de haber recibido incompletas las copias echadas de menos posteriormente, y lo cual fue causal de inadmisión y de rechazo de la demanda. De todas maneras, se tiene que junto al recurso de reposición aportó las aludidas copias lo que subsana la demanda oportunamente puesto que acorde con lo que se resolverá en esta segunda instancia, aún no se ha resuelto sobre la admisión de la misma.

**Por todo lo anterior, se torna ilegal la aplicación del art. 90 del C. G. del P. para inadmitir y luego rechazar la demanda por la causa aducida por el juzgado.**

No debe olvidar la operadora judicial de primera instancia que las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento.

En efecto, el ordenamiento jurídico patrio expidió en la LEY 1564 DE 2012, promulgada en el Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012, el Código General del Proceso, y en su TÍTULO PRELIMINAR, determina las DISPOSICIONES GENERALES. ARTÍCULO 1o. OBJETO. Este código regula la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios. Se aplica, además, a todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas, cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes.

En este código se desarrolla el art. 29 de la Constitución Política, y se establecen los principios fundamentales del debido proceso y del ACCESO A LA JUSTICIA. *“Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado.”*

*“ARTÍCULO 7o. LEGALIDAD. Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.”*

*El proceso deberá adelantarse en la forma establecida en la ley.”*

ARTÍCULO 11. INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES. *Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. **El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.***

ARTÍCULO 13. OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. *Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.*

ARTÍCULO 14. DEBIDO PROCESO. *El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones previstas en este código. Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso.*

En armonía con lo discurrido, se REVOCARA el auto objeto de la alzada, sin que haya lugar a proferirse condena en costas, en razón que aún no se ha trabado la *litis* y por lo mismo no se evidencia su causación a favor de la contraparte.

En mérito de expuesto:

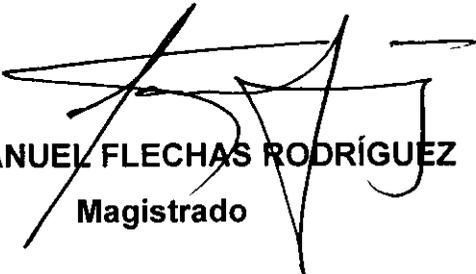
**RESUELVE:**

**PRIMERO:** REVOCAR los autos de fecha 25 de julio y 19 de septiembre del 2017, proferidos por el Juzgado 4 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto de la referencia, en lo que respecta al llamamiento en garantía propuesto por la CLINICA SANTA ANA S.A. en contra de LA PREVISORA S.A. En su lugar, se ordena al juzgado admitir el llamado en garantía.

**SEGUNDO: DEVOLVER** el proceso de la referencia al despacho de origen, para lo de su competencia.

**TERCERO. SIN CONDENA EN COSTAS** por no encontrarse causadas ante esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**  
Magistrado



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SALA CIVIL-FAMILIA**

**MAGISTRADO SUSTANCIADOR  
DR. MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**

Proceso:	Ordinario de Responsabilidad Civil Extracontractual
Rad. Juzgado:	54001 3103 004-2016-00331-01
Rad. Tribunal:	2019-0049 01
Demandante:	CARLOS ROSENDO PABÓN GAMBOA Y OTROS
Demandado:	CLÍNICA SANTA ANA S.A. Y OTROS
ASUNTO:	SE RESUELVE APELACIÓN DE AUTO QUE RECHAZA DEMANDA DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA INCOADA POR CLINICA SANTA ANA S.A EN CONTRA DE DUMIAN MEDICAS SAS (2 DE 3 LLAMAMIENTOS EN GARANTÍA).

San José de Cúcuta, catorce (14) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

**ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la CLÍNICA SANTA ANA S.A. uno de los demandados en el asunto de la referencia, en contra de los autos: de inadmisión proferido el 25 de julio de 2017 y de rechazo de la demanda de llamamiento en garantía a DUMIAN MEDICAL SAS, proferido el 19 de septiembre del mismo año, por el Juzgado 4 Civil del Circuito de Cúcuta, dentro del asunto de la referencia.

**ANTECEDENTES**

CARLOS ROSENDO GAMBOA, SANDRA PATRICIA HENAO PARRA y otros, por medio de apoderado judicial, formularon demanda de Responsabilidad Civil extracontractual, (responsabilidad médica) en contra de LA CLÍNICA SANTA ANA S.A., DUMIAN MEDICAL S.A.S. Y OTROS.

La actuación le correspondió para su conocimiento al Juzgado 4 Civil del Circuito de Cúcuta.

La razón de la alzada estriba en la negativa del Juzgado de conocimiento a admitir la demanda de llamamiento en garantía a DUMIAN MEDICAL SAS, oportunamente presentada por la demandada CLÍNICA SANTA ANA S.A.

Preténdese con este llamamiento, que la mencionada Compañía DUMIAN MEDICAL SAS sea vinculada al proceso, por haberse suscrito con dicha empresa cuando se denominaba INVERSIONES DUMIAN E.U. un contrato de asociación sin riesgo compartido, el cual, manifiesta, ha venido renovándose año por año y se encuentra vigente actualmente y para la época en que sucedieron los hechos, que para la puesta en marcha y operación de la unidad de cuidados intensivos neo natal y pediátrico, bajo la modalidad de atención integral médica, en la Clínica Santa Ana, que exonera de toda responsabilidad a la Clínica por mala o imperfecta atención del servicio, lo que podría generar el pago del dinero por parte de los llamados en garantía, por causa de la responsabilidad indicada en los hechos de la demanda. Lo anterior, con el objeto de que se condene a la llamada en garantía a reembolsar las sumas de dinero en caso de que sea condenada la clínica demandada en este proceso, de conformidad con los hechos, relacionados en la demanda de llamamiento en garantía.

Como pruebas anexa copia del contrato anunciado y el respectivo certificado de existencia y representación legal de la aseguradora.

Anexa: los documentos enunciados en el acápite de pruebas y copia para el traslado y archivo del juzgado.

#### **LAS DECISIONES IMPUGNADAS:**

Mediante auto de fecha 25 de julio de 2017, el juzgado 4 Civil del Circuito de esta ciudad, inadmitió la demanda de llamamiento en garantía antes referida, con fundamento en que no fueron aportadas copias de la demanda para el traslado al demandado, ni se aportó en medio magnético. (arts. 65 y 82 del C. G. del P.) Además aduce que el contrato aportado no esta vigente y que debe aportarse prueba de su vigencia. En consecuencia, concedió a la CLINICA SANTA ANA S.A. el término de 5 días para subsanar la demanda.

Con providencia del 19 de septiembre de 2017, (en forma además anti técnica, sin abrir cuaderno aparte para cada llamamiento en garantía) el juzgado de

conocimiento, procedió al rechazo del llamamiento en garantía, al considerar que no subsanó la demanda, argumentando que la clínica aportó para subsanar la demanda copias de facturas, habla de pago de cánones de arrendamiento, más no de asociación de riesgo compartido actualizado, que fue el que aportó para el llamamiento en garantía. Y que no aportó copia de la demanda, ni el C. D. para el traslado al llamado en garantía.

### **LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la anterior determinación la parte demandante la impugnó mediante los recursos de reposición y subsidiario apelación, con el objeto de que se revoque el auto impugnado y en su lugar se admita el llamamiento en garantía, bajo el argumento, en síntesis, que está adjuntando (con el escrito de reposición) copia del traslado y anexos, junto con el C. D. por cuanto

*“aún no ha fenecido o precluído el término procesal por cuanto la interposición del presente recurso suspende la ejecutoria de la providencia, y debe prevalecer el derecho sustancial sobre las meras formas, y como se está dando cumplimiento a los requisitos exigidos por el auto de corrección; cumpliendo por lo tanto con la carga procesal impuesta. Debe por lo tanto accederse a tener como corregida la demanda. Así mismo los errores aducidos no impedían darle trámite a la presente demanda. “*

Sin motivación alguna respecto al llamamiento en garantía de la referencia, el a quo, mediante auto del 10 de noviembre de 2017, resolvió no reponer la providencia de mediante la cual rechazo la demanda, concediendo la apelación que como subsidiaria fue interpuesta, lo que explica la presencia de este asunto en este Tribunal.

Subsanada la alzada en lo posible, por órdenes de esta Sala, (aunque no se reconstruyeron en su totalidad los cuadernos de cada llamamiento en garantía, no se incorporaron los escritos de subsanación, ni todas las providencias emitidas, etc. como se ordenó antes de admitir el recurso en segunda instancia) se procede resolver lo que en derecho corresponda, previas las siguientes,

## CONSIDERACIONES

**De conformidad a lo dispuesto por el inciso 4º. Del art. 90 del C. G. del P. los recursos contra el auto que rechaza la demanda comprenden el que negó su admisión.**

### **Problema Jurídico:**

Consiste en establecer, si le asiste razón al Juzgado a quo, en cuanto a exegética interpretación de las normas procesales para inadmitir y posteriormente rechazar el llamamiento en garantía antes mencionado o, por el contrario, dichas decisiones carecen de fundamento legal y son violatorias de derechos constitucionales fundamentales como lo son el acceso a la justicia y el debido proceso y deben ser revocadas.

### **Marco Normativo:**

Sea lo primero anotar, que al formularse una demanda, se pretende obtener del Estado, por conducto del aparato judicial, que es el encargado de administrar justicia, el reconocimiento de un derecho amparado en una norma sustancial, la cual se hace efectiva por los mecanismos procesales, instituidos para garantizar la equidad e igualdad entre las partes vinculadas a la litis. (art. 228 de la C. P.).

El derecho de acción es la actividad que despliega una parte mediante la utilización del denominado principio dispositivo, para que le sea resuelta una pretensión por el Estado, que como señalamos anteriormente, es el encargado de administrar justicia. Se accede o niega lo pretendido mediante la denominada sentencia.

Como lo señala el tratadista HERNANDO DEVIS ECHANDIA el derecho de acción: *"Es el derecho público, cívico, subjetivo y abstracto, que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto, mediante una sentencia, a través de un proceso"*.

**El llamamiento en garantía como acción** ha sido una opción que de antaño les ha permitido a las partes, demandante o demandada, citar al proceso a quien, por una relación legal o contractual, se le pueda exigir la indemnización del perjuicio que la parte llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, para que en el mismo proceso se resuelva esa relación sustancial. Así lo indica el artículo 57 del C. de P. Civil.

Son requisitos, para dar trámite al llamamiento: (i) que la citación proceda respecto de un "tercero", es decir, alguien ajeno al proceso hasta ese momento; ii) que con esa persona exista una relación legal o contractual, producto de la cual deba salir al pago de una indemnización o al resarcimiento de la que quien lo cita debe cubrir; y (iii) que basta la presentación de un escrito (aunque con el nuevo estatuto procesal se debe formular una demanda) por parte del demandante o demandado, que indique el nombre del llamado, su domicilio, los hechos en que se basa el llamamiento y el lugar de notificación, teniendo en cuenta que los mismos requisitos de la denuncia del pleito, lo son para el llamamiento en garantía, aspectos que son los que se verifican al momento de resolver sobre la admisión de su intervención.

Esta especial figura permite, como muchas otras del ordenamiento procesal, poner de relieve el factor de conexidad, pues es evidente que, propuesta, se puede llegar al final, en la sentencia, a resolver dos procesos: el que existe entre demandante y demandado, y en caso de que este último sea condenado, el vínculo entre el llamante y el llamado. Se permite, entonces, que por virtud de la facultad que la ley ofrece al demandante o al demandado, que es el que, en general, hace uso de esa facultad, se formule una pretensión específica contra quien, sin necesidad de ser demandado, acude al proceso, producto del llamamiento, con el fin de que se dilucide la relación sustancial que pueda existir entre él y quien lo cita. Corresponde al juez, por tanto, determinar si la reclamación que se le hace para salir al cubrimiento de la indemnización que se le imponga al demandado en el proceso, es viable o no, de acuerdo con el derecho legal o contractual que se disputa.

Ha explicado la Corte Suprema<sup>1</sup>, sobre esta figura, que:

El llamamiento en garantía puede surgir, según el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, en el evento de que *“alguien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero 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, [pidiendo] la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación (...)”*.

Permite convocar en principio a una persona diferente a las partes inicialmente trabadas en la relación procesal (demandante y demandado), con fundamento en una relación sustancial (por ministerio de la ley) o por virtud de una relación contractual, existente entre el llamante y el llamado para que éste, responda de acuerdo a ese vínculo jurídico, de modo que el demandado llamante se libere de los eventuales efectos adversos que pueda acarrearle el litigio. Por tanto, es la relación material la que justifica trasladar los efectos adversos de la sentencia de una parte participante en la disputa al ahora citado, razón por la cual se acerca procesalmente a la denuncia del pleito. Por supuesto, se le llama, por múltiples razones, entre ellas, por economía procesal y ante todo, para darle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, en la pretensión de reembolso o *“revérsica”* que le formula la parte convocante. Pero también puede surtirse, llamando a la coparte, como en éste caso.

Y más adelante, en la misma providencia, señaló:

Una es la relación entre la víctima y el asegurado, en este caso, y otra muy diferente entre la víctima y la aseguradora, porque son distintos los títulos en uno y en otro evento.

Esta Corporación sobre aquella forma de vinculación al litigio expuso:

---

<sup>1</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, expediente SC5885-2016, sentencia del 6 de mayo de 2016, radicación 54001-31-03-004-2004-00032-01, M.P. Luis Armando Tolosa Villabona.

*“(...) es un instrumento procesal por el cual se provoca la comparecencia forzosa de un tercero a un proceso en curso, intervención que tiene su germen en la citación que le formula una de las partes en dicha contienda, con fundamento en la relación de garantía de naturaleza personal entre ellos existente, que le confiere el derecho de exigirle que corra con las consecuencias perjudiciales que deba soportar en el evento de resultar vencida en el juicio, de ahí que lo llame a afrontar la pretensión de regreso que introduce para que sea considerada in eventum, es decir, en el caso de perder el pleito. En otras palabras, lo trae al proceso para que se resuelva sobre la obligación legal o contractual que tiene de reembolsarle o indemnizarle las pérdidas económicas que experimente en el caso de un sentenciamiento adverso.*

*“Con el llamamiento en garantía, tiene dicho la Corte, se suscita un **‘evento de acoplamiento o reunión de una causa litigiosa principal con otra de garantía que le es colateral,** dando lugar a una modalidad acumulativa cuyos alcances precisa el art. 57 del C. de P.C.’ (...), que conjuga dos relaciones materiales distintas. Por un lado, la que une al demandante con el demandado, y por el otro, la que liga al demandado con el llamado: ‘la del demandante contra el demandado, en procura de que este sea condenado de acuerdo con las pretensiones de la demanda contra él dirigida; y la del demandado contra el llamado en garantía a fin de que éste lo indemnice o le reembolse el monto de la condena que sufriere’ (...).”<sup>2</sup>.*

Más recientemente adoctrinó en relación con el mismo instituto:

*“Por supuesto, el llamamiento que la demandada efectúa a un tercero para que responda por ella ante una eventual condena, no puede asimilarse o equipararse a una acción directa de la víctima, muy a pesar de su vinculación al proceso, pues, itérase, el nexo que determinó su inserción a la litis no provino de la actora (afectada por el siniestro). Contrariamente, significativas diferencias entre esas*

---

<sup>2</sup> CSJ Civil sentencia 15 de diciembre de 2006, exp. 2000-00276-01.

*hipótesis ponen de presente que el llamamiento en garantía dista de establecer una relación equiparable al ejercicio de la acción directa; por ejemplo, a manera meramente explicativa, **la llamada en garantía una vez sea vinculada al proceso, no goza de traslado de la demanda y sus anexos, situación natural, pues su vinculación derivó del nexo, legal o contractual, para con el llamante;** la relación subyacente que en este caso vincula a los demandantes con la demandada es de índole extracontractual, mientras que la que liga a la llamada en garantía con el convocante es estrictamente contractual; el funcionario judicial al momento de definir la instancia debe resolver el nexo existente entre el llamado y el llamante, más no entre aquel y el actor. En fin, no existe entre la demandante y la llamada en garantía una relación procesal de características similares a la establecida entre aquella y la demandada»<sup>3</sup>.*

Esa especial forma de vinculación, en la que, se reitera, **hay que definir una relación sustancial**, en caso de que alguna carga se le imponga al demandado, implica que el llamado pueda, en un mismo escrito, contestar la demanda principal, pues en tal caso coadyuvaría la defensa de su llamante y, además, contestar el llamamiento.

De los anteriores precedentes jurisprudenciales se evidencia que los derechos involucrados con el llamamiento en garantía son de carácter sustancial, es decir, que tienen prelación sobre las formalidades procesales, por lo que el operador judicial debe tener máximo cuidado al resolver sobre dichos temas, no debe restarle importancia ni puede delegar en subalternos, las providencias que deciden sobre su inadmisión, ni aplicar interpretaciones exegéticas respecto al procedimiento aplicable a un caso concreto, sino que se deben interpretar las normas pertinentes en conjunto, en forma lógica, objetiva, científica, **sistemática**, integral, buscando cual es la intención o sentido de la ley, dándole prelación a los principios fundamentales del derecho al acceso a la justicia y no con argumentos que a la postre resultan contrarios a la Constitución Política. Al respecto el tratadista ARTURO VALENCIA ZEA-ALVARO ORTÍZ MONSALVE, en su obra Derecho Civil, Tomo I, Parte General

---

<sup>3</sup> CSJ Civil sentencia de 25 de mayo de 2011, exp. 2004-00142-01.

y Personas, Ed. Temis, pg. 152 enseña *“en la aplicación de la Ley, debe buscar siempre el sentido que le haga producir el mayor rendimiento y utilidad social de acuerdo a las necesidades de la época (Y EL LUGAR) en que se debe aplicar. Para estos efectos debe valerse tanto de lo gramatical como de los lógico objetivo y de la integración sistemática; así podrá encontrar el sentido útil de la norma...teniendo en cuenta los principios y las normas que estructuran la Constitución Política (Estado Social de derecho, ...función social de la empresa, prevalencia de los derechos fundamentales, etc.. así como los principios y normas del derecho civil”*

**Sobre el criterio sistemático de interpretación** El módulo de la Escuela Judicial Rodrigo Lara Bonilla, “Interpretación Judicial”, de los tratadistas RODRÍGO UPRIMY YEPES y ANDRÉS ABEL RODRÍGUEZ VILLABONA, en su página 251 se refiere:

*“Savigny propone un último criterio al hacer referencia al elemento sistemático de la interpretación, el cual “tiene por objeto el lazo íntimo que une las instituciones y reglas del derecho en el seno de una vasta unidad” Este criterio de ocupa de la relación de la norma a interpretar con el resto de las normas de la “vasta unidad” constituida por el sistema jurídico y, además, de la plenitud del derecho entendido , también en este caso, como sistema normativo. Los problemas que plantean la coherencia y plenitud del derecho ...se pretende que los sistemas de normas sean coherentes, completos, económicos y operativos.”*

Sobre el tema preciso que ocupa la atención de la Sala en esta ocasión, el ilustre tratadista del derecho procesal civil HERNÁN FABIO LÓPEZ BLANCO, en su obra “Código General del Proceso” Parte general, Dupré Editores Ltda. 2017, Bogotá, pgs. 522 a 523, nos da un ejemplo de interpretación lógica y sistemática, aplicable a este caso:

Sobre la forma de presentar la demanda, el art. 89 del C. G. del P. dispone en el inciso primero que *“la demanda se entregará, sin necesidad de presentación personal ante el secretario del despacho judicial al que se dirija o de la oficina judicial respectiva, quien dejará constancia de la fecha de su recepción.”*

Adiciona el inciso segundo que: *“Con la demanda deberá acompañarse copia para el archivo del juzgado, y tantas copias de ella y de sus anexos cuantas sean las personas a quienes deba correrse traslado. Además, deberá adjuntarse la demanda como mensaje de datos para el archivo del juzgado y el traslado a los demandados...”*

Pone de presente el autor que estos anexos son de naturaleza diferente a los señalados en el art. 84 del C. G. del P. y por tal razón su ausencia no da lugar a inadmisión de la demanda pues su verificación corre a cargo del secretario y es anterior al ingreso del libelo al despacho para proveer sobre su admisión.

Considera que deben presentarse (las copias) no obstante carecer de la entidad de anexos obligatorios, junto con los que específicamente señala la ley y tal como lo indica el art. 89 del C. G. del P. *“copia para el archivo del juzgado, y tantas copias de ella y de sus anexos cuantas sean las personas a quienes deba correrse traslado....”* Exigencia, que considera este tratadista que tiene como razón facilitar el traslado y la defensa del demandado, pero la falta de tales copias no da lugar a la inadmisión de la demanda por parte del juez, por que el secretario, antes de pasar al despacho, debe verificar *“la exactitud de los anexos anunciados, y si no estuvieren conformes con el original, las devolverá para que se corrijan”*, facultad que, reitera, es exclusiva del secretario, quien la debe ejercer antes del pronunciamiento del juez sobre admisión de la demanda.

Se interroga al dr. López Blanco respecto a si es deber del secretario, cuando no se allegan las copias o están incompletas, solicitar al demandante, sin intervención del juez, que se presenten.

Para responder este interrogante el autor argumenta que si se parte de la base de la inobservancia de las exigencias referentes a las copias de la demanda y sus anexos no dan lugar para inadmitir la demanda, estima que si no se allegaron o lo fueron pero incompletos, deberá el secretario abstenerse de pasar el expediente al despacho mientras no se cumple la formalidad, requiriendo mediante el informe correspondiente a la parte sin intervención del juez.

Continua: Si las copias no se allegan, lo que corresponde hacer al secretario es dejar la constancia secretarial que mientras no se adjunten no podrá pasar el proceso al despacho, pues carece de base para realizar la labor de cotejo que la ley le ordena en éste caso, de modo que siempre se estará previamente a la específica labor sanadora a cargo del secretario indicada por la ley, la cual consulta adecuadamente el principio de economía procesal debido a que es lo usual que quien presente la demanda se acerque a averiguar por el curso de ella y así podrá el secretario ponerle al tanto de la falla para que la subsane, sin necesidad de toda la actuación propia de la inadmisión de la demanda, que reitera el Dr. LÓPEZ BLANCO, no es pertinente.

#### **El caso concreto:**

Visto el anterior panorama conceptual y descendiendo al caso concreto, tenemos que en vista que no existe norma jurídica que disponga como causal de inadmisión de la demanda no haber anexado copias de la demanda y sus anexos para el traslado, se concluye que su ausencia no da lugar a inadmisión de la demanda, pues su verificación corre a cargo del secretario y es anterior al ingreso del libelo al despacho para proveer sobre su admisión.

No puede vía analogía exigirse dicho requisito como causal de inadmisión puesto que la analogía se aplica cuando no existe norma exactamente aplicable al caso.

En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, el art. 8º. De la Ley 153 de 1887, consigna que *“cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicaran las leyes que regulen casos o materias semejantes, , y en su defecto la doctrina constitucional y las reglas generales del derecho.”*

Por otra parte la analogía es de aplicación restrictiva y no se aplica en caso de sanciones, como lo es el rechazo de la demanda.

En este caso, existe norma claramente aplicable al caso: El inciso 3 del art. 89 del C. G. del P. *“Al momento de la presentación (de la demanda), el secretario verificará la exactitud de los anexos enunciados, y si no estuvieren conformes con el original los devolverá para que se corrijan...”*

Revisando la actuación en litis, se tiene que a folio a folio 54 del cuaderno # 4, (llamamiento en garantía de CLINICA SANTA ANA vs. DAMIAN MEDICAL SAS como anexos se encuentran enunciados "2: *Copia para el traslado y archivo del juzgado*". Y a folio 1 del mismo cuaderno aparece el sello de recibido por parte del juzgado (léase secretaría del juzgado) donde no se hace salvedad alguna de haber recibido incompletas las copias echadas de menos posteriormente, y lo cual fue causal de inadmisión y de rechazo de la demanda. De todas maneras, se tiene que junto al recurso de reposición aportó las aludidas copias lo que subsana la demanda oportunamente puesto que acorde con lo que se resolverá en esta segunda instancia, aún no se ha resuelto sobre la admisión de la misma.

En cuanto al requisito exigido por el juzgado de que el llamante en garantía debe aportar contrato de asociación de riesgo compartido ACTUALIZADO, se olvida que el art. 64 del C. General del proceso, **NO EXIGE APORTAR PRUEBA ALGUNA, SINO SOLAMENTE LA AFIRMACIÓN POR PARTE DE QUIEN LLAMA EN GARANTÍA**, de tener un derecho legal o contractual a exigir de otro 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 se promueva o se le promueva, o quien de acuerdo con la ley sustancial tenga derecho al saneamiento por evicción, podrá pedir, en la demanda o dentro del término para contestarla, que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

OJO: La exigencia de prueba sumaria del derecho alegado se exigía era en el C. de P.C. (art. 57 en concordancia con el 54). Actualmente derogado.

**Por todo lo anterior, se torna ilegal la aplicación del art. 90 del C. G. del P. para inadmitir y luego rechazar la demanda por la causa aducida por el juzgado.**

No debe olvidar la operadora judicial de primera instancia que las normas procesales son de orden público y de obligatorio cumplimiento.

En efecto, el ordenamiento jurídico patrio expidió en la LEY 1564 DE 2012, promulgada en el Diario Oficial No. 48.489 de 12 de julio de 2012, el Código General del Proceso, y en su TÍTULO PRELIMINAR, determina las

DISPOSICIONES GENERALES. ARTÍCULO 1o. OBJETO. Este código regula la actividad procesal en los asuntos civiles, comerciales, de familia y agrarios. Se aplica, además, a todos los asuntos de cualquier jurisdicción o especialidad y a las actuaciones de particulares y autoridades administrativas, cuando ejerzan funciones jurisdiccionales, en cuanto no estén regulados expresamente en otras leyes.

En este código se desarrolla el art. 29 de la Constitución Política, y se establecen los principios fundamentales del debido proceso y del ACCESO A LA JUSTICIA. *“Toda persona o grupo de personas tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio de sus derechos y la defensa de sus intereses, con sujeción a un debido proceso de duración razonable. Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento injustificado será sancionado.”*

*“ARTÍCULO 7o. LEGALIDAD. Los jueces, en sus providencias, están sometidos al imperio de la ley. Deberán tener en cuenta, además, la equidad, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.”*

*El proceso deberá adelantarse en la forma establecida en la ley.”*

ARTÍCULO 11. INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS PROCESALES. *Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. **El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias.***

ARTÍCULO 13. OBSERVANCIA DE NORMAS PROCESALES. *Las normas procesales son de orden público y, por consiguiente, de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la ley.*

ARTÍCULO 14. DEBIDO PROCESO. *El debido proceso se aplicará a todas las actuaciones previstas en este código. Es nula de pleno derecho la prueba obtenida con violación del debido proceso.*

En armonía con lo discurrido, se REVOCARA el auto objeto de la alzada, sin que haya lugar a proferirse condena en costas, en razón que aún no se ha trabado la *litis* y por lo mismo no se evidencia su causación a favor de la contraparte.

En mérito de expuesto:

**RESUELVE:**

**PRIMERO:** REVOCAR los autos de fecha 25 de julio y 19 de septiembre del 2017, proferidos por el Juzgado 4 Civil del Circuito de esta ciudad, en el asunto de la referencia, en lo que respecta al llamamiento en garantía propuesto por la CLINICA SANTA ANA S.A. en contra de DAMIAN MEDICAL SAS. En su lugar, se ordena al juzgado admitir el llamado en garantía.

**SEGUNDO:** DEVOLVER el proceso de la referencia al despacho de origen, para lo de su competencia.

**TERCERO.** SIN CONDENA EN COSTAS por no encontrarse causadas ante esta instancia.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**MANUEL FLECHAS RODRÍGUEZ**  
Magistrado