



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
DEL DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN
ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

AUTO No. 017

SIGCMA

San Andrés Isla, cuatro (04) de febrero de 2021.

Medio de control	Reparación Directa
Radicado	88-001-33-33-001-2017-00201-02
Demandante	Lilibeth Fonseca – Bustos y otros
Demandado	Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina y otros.
Magistrado Ponente	Jesús Guillermo Guerrero González

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a pronunciarse sobre el recurso de alzada interpuesto por el extremo demandado en audiencia inicial celebrada el 05 de noviembre de 2020, en contra del auto emitido por el Juez Administrativo de este circuito en el cual estimó la prosperidad de la excepción nominada como falta de legitimación en la causa por pasiva.

LA PROVIDENCIA IMPUGNADA

El Juez Único Administrativo de este departamento declaró procedente la falta de legitimación en la causa por pasiva del doctor Antonio de Armas dentro de la presente acción al considerar que: *“el Despacho encuentra que frente al llamamiento en garantía allí se informa que si bien al momento de ser llamado en garantía se indica que prestó los servicios médicos y de salud a la directa afectada Lilibeth Fonseca Bustos, lo cierto es que después de verificada la historia clínica de atención que por urgencias se le prestó el 29 de junio del año 2017 ...(...) en el hospital Claren Lynd Newball , se observa que no intervino ni medica ni quirúrgicamente a la paciente en lo que respecta a su patología oftalmológica y no la atendió ni conoció antes del 15 de junio de 2017, ...(...), es atendida por el doctor de Armas cuando ya le habían realizado la evisceración del glóbulo ocular, atención medica que fue prestada por la fuerte cefalea en el post operatorio, momento en el cual se surtió la atención medica por parte del Dr. Antonio de Armas.”¹*

LA APELACIÓN (Min 48 a 51)

¹ Minuto 46.25 del CD de audiencia Inicial

Por su lado, el apoderado de la parte llamada en garantía PROENSALUD y quien a su vez llamó en garantía al Doctor Antonio de Armas, afirmó que el Despacho debía reponer su decisión en el entendido que: *“la legitimación en la causa es la relación sustancial que tiene una persona o ninguna existencia en la relación jurídico sustancial, y si bien el caso específico el doctor Antonio de Armas si tuvo intervención en todo el proceso realizado y solo se determinará en la sentencia cual es o no relevante en la actuación realizada, no solo la señalada si no la generalidad, ...(...) si no que posteriormente al 29 de junio hubo una atención por parte del médico y en atención a ello consideró que si hay una relación jurídico sustancial.”*

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA (ASPECTOS GENERALES).

La legitimación en la causa, sea por activa o por pasiva, es un presupuesto procesal derivado de la capacidad para ser parte.

Es una facultad que le asiste a una persona, sea natural o jurídica, para ostentar dicha calidad y, por ende, formular unas pretensiones atinentes a hacer valer un derecho subjetivo sustancial o contradecirlas y oponerse a ellas. El artículo 100 del Código General del Proceso, aplicable por la remisión expresa consagrada en el artículo 306 del C.P.A.C.A., prevé las excepciones previas como medios de defensa del accionado encaminados a dilatar la entrada a juicio.

Su condición de previas o dilatorias resulta de la falta de capacidad para enervar por completo la pretensión principal del actor; por lo tanto, su constitución no aniquila el derecho subjetivo sustancial que se pretende hacer valer en el proceso, pero sí obliga a que el demandante subsane las inconsistencias presentadas, pues de otro modo impedirán la continuación del trámite del asunto.

Entre las mencionadas excepciones se encuentra la de falta de legitimación en la causa por pasiva, la cual se configura por la falta de conexión entre la parte demandada y la situación fáctica constitutiva del litigio; así, quienes están obligados a concurrir a un proceso en calidad de demandados son aquellas personas que participaron realmente en los hechos que dieron lugar a la demanda.

PROBLEMA JURÍDICO

Teniendo en cuenta los argumentos en que funda el apelante su recurso, el Tribunal encuentra que el problema jurídico se contrae a establecer, si de acuerdo a las disposiciones legales que gobiernan el *llamamiento en garantía* y los elementos de

hecho del presente proceso, es procedente mantener el llamado en garantía realizado al Doctor Antonio de Armas, tal como se procede a explicar.

CONSIDERACIONES

Previo a resolver el recurso de alzada propuesto por la llamada en garantía PROENSALUD, resulta necesario establecer si podía el doctor Antonio de Armas proponer, como excepción previa, la falta de legitimación en la causa por pasiva. Para el efecto, es necesario recordar lo que pacíficamente sobre esta figura el H. Consejo de Estado ha considerado:²:

“La legitimación en la causa hace referencia a la posibilidad de que la persona formule o contradiga las pretensiones de la demanda, por ser el sujeto activo o pasivo con interés en la relación jurídica sustancial debatida en el proceso. Como se observa, las personas con legitimación en la causa, se encuentran en relación directa con la pretensión, ya sea desde la parte activa, como demandante, o desde la parte pasiva, como demandado (...)

“Ahora bien, según se hable de la legitimación del demandante o del demandado, estamos en presencia de la falta de legitimación en la causa por activa y por pasiva, respectivamente. La legitimación en la causa por pasiva, en el proceso contencioso administrativo, necesariamente debe entenderse a la luz del concepto de capacidad para ser parte. En otros términos, la falta de legitimación por pasiva sólo puede predicarse de las personas que tienen capacidad para ser parte en el proceso”³.

Conforme a lo anterior, resulta entonces necesario dilucidar el concepto de “capacidad para ser parte”, el cual se ha definido de la siguiente manera:

“la (sic) capacidad para ser parte hace referencia a la posibilidad de ser sujeto de la relación jurídico-procesal, esto es, constituir uno de los dos extremos de la litis, a saber, demandante o demandado. Esta condición proviene de la capacidad jurídica que se le atribuye a la personalidad, en otras palabras, la que tienen las personas, naturales, jurídicas o las ficciones habilitadas por la ley (v.gr. art. 2º ley 80 de 1993), para ser parte de cualquier relación jurídica”⁴

En ese orden de ideas, teniendo en cuenta que los llamados en garantía no podrían ubicarse dentro de la relación jurídico-procesal como parte, es decir, como demandante o como demandado, sino como terceros intervinientes que eventualmente podrían quedar atados por la sentencia que resuelva de fondo el litigio a responder por los perjuicios a que sea condenado su convocante, se advierte que ni Seguros del Estado ni COOPSAAI tenían la capacidad de atacar

² CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN A Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecisiete (2017) Radicación número: 88001-23-33-000-2013-00094-01(52844) Actor: HÉCTOR RAFAEL MARTÍNEZ Y OTRO Demandado: CAPRECOM Y OTROS Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

³ Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, auto de unificación de jurisprudencia, 25 de septiembre de 2013, exp. 20.420

⁴ ibidem

su vinculación al proceso proponiendo la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva que, como ya se vio, está limitada al demandante y al demandado; en ese sentido, es de anotar que la forma procesal para atacar su vinculación era proponiendo los recursos a que hubiera lugar **contra el auto que admitió los llamamientos, situación que, en este caso, no se dio.**

Vista la situación en precedencia y pese a que en el recurso de la apelación que ahora nos ocupa se discute sobre la excepción de “falta de legitimación en la causa por pasiva”, la cual las llamadas en garantía, como ya se dijo, no tenían la capacidad de proponer, se advierte que, dando prevalencia al derecho sustancial sobre el formal, se tramitará la excepción propuesta como un recurso de apelación contra el auto que admitió el llamamiento en garantía, toda vez que aquélla fue presentada en tiempo, es decir, en el término de traslado del auto que admitió los llamamientos.

Ahora bien, una vez aclarado lo anterior, se tiene que el recurso de apelación resulta procedente, comoquiera que fue interpuesto oportunamente y busca controvertir una providencia apelable, en los términos del numeral 6 del artículo 180 del C.P.A.C.A.⁵

ASUNTO DE FONDO

El llamamiento en garantía, en los procesos que se adelantan ante esta jurisdicción, se encuentra regulado por lo dispuesto en el artículo 225 del C.P.A.C.A., el cual dispone:

“ART 225. Llamamiento en garantía. Quien afirme tener derecho legal o contractual de exigir a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquel, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. “El llamado, dentro del término de que disponga para responder el llamamiento que será de quince (15) días, podrá, a su vez, pedir la citación de un tercero en la misma forma que el demandante o el demandado. “El escrito de llamamiento deberá contener los siguientes requisitos:

“1. El nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso.

“2. La indicación del domicilio del llamado, o en su defecto, de su residencia, y la de su habitación u oficina y los de su representante, según fuere el caso, o la

⁵ “ARTÍCULO 180. AUDIENCIA INICIAL. Vencido el término de traslado de la demanda o de la de reconvenición según el caso, el Juez o Magistrado Ponente, convocará a una audiencia que se sujetará a las siguientes reglas: “(...) “6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva. “Si excepcionalmente se requiere la práctica de pruebas, se suspenderá la audiencia, hasta por el término de diez (10) días, con el fin de recaudarlas. Al reanudar la audiencia se decidirá sobre tales excepciones. “Si alguna de ellas prospera, el Juez o Magistrado Ponente dará por terminado el proceso, cuando a ello haya lugar. Igualmente, lo dará por terminado cuando en la misma audiencia advierta el incumplimiento de requisitos de procedibilidad. “El auto que decida sobre las excepciones será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso”.

manifestación de que se ignoran, lo último bajo juramento, que se entiende prestado por la sola presentación del escrito.

“3. Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen.

“4. La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

“El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen”.

Frente a ello, se observa que los escritos a través de los cuales PROENSALUD llamó en garantía al galeno arriba mencionado cumplen con los requisitos formales de la norma transcrita, por ello se estudiará.

Es menester traer a colación la sentencia de fecha 08 de junio de 2011 C.P Olga Melida Valle de la Hoz en la cual manifiesta:

“es indispensable para la procedencia del llamamiento en garantía, además del cumplimiento de los requisitos formales, que el llamante allegue prueba siquiera sumaria del derecho legal o contractual en que apoya la vinculación del tercero al proceso, dado que dicha vinculación implica la extensión de los efectos de la sentencia judicial al tercero, causándole eventualmente una posible afectación patrimonial.

En cuanto al llamamiento en garantía de agentes estatales, existe una regulación especial que no resulta contraria a las anteriores disposiciones, sino complementaria.

En efecto, en los procesos de reparación directa, controversias contractuales y de nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad demandada puede llamar en garantía al agente estatal siempre que presente prueba sumaria del actuar doloso o gravemente culposo de aquel. Contrario sensu no procederá el mismo si se propuso en la contestación de la demanda las excepciones de culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor, por que llevan ínsita la exoneración, por parte de la entidad, al agente estatal que intervino en el hecho.

Cabe precisar que la exigencia establecida para el llamamiento de funcionario o ex funcionario, de acompañar el escrito de llamamiento con la prueba aunque sea sumaria de su actuar doloso o gravemente culposo, es lo que le permite al juez establecer la existencia de una relación jurídica sustancial de responsabilidad que fundamente la vinculación del tercero al proceso como salvaguardia del principio del debido proceso”.

Visto lo anterior y con el fin de desatar el recurso de apelación, es necesario establecer si la intervención del llamado en garantía por PROENSALUD el médico Antonio de Armas tienen injerencia en el daño aparentemente causado a la demandante Lilibeth Fonseca Bustos.

Para ello se debe tener en cuenta que solo quien 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, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación, de donde se evidencia que la existencia de un vínculo legal o contractual siendo requisito necesario para que pueda resultar procedente vincular y proferir una eventual condena en contra del llamado en garantía.

Además, para que proceda legalmente el instituto en estudio, es necesario que se acompañe al escrito de llamamiento la prueba, siquiera sumaria, que sea demostrativa de la existencia del vínculo jurídico sustancial que fundamenta la vinculación del tercero, en el caso de marras, sería entonces la historia clínica donde se pruebe que el medico llamado en garantía atendió a la demandante, así como, el día que alega la misma que el llamado al proceso le generó el daño o por lo menos que en la historia se evidencie un mínimo indicio, atenciones médicas y/o tratamientos que tengan conexión con la patología alegada, situación que no se observa con certeza al plenario, o tal como lo anuncio el apelante cuando manifestaba que dicho hecho si existía, pero esta afirmación no se ve fundada de manera eficiente en el expediente. Por lo anterior la Sala de este Tribunal Confirmará la desvinculación del proceso al profesional de la salud doctor Antonio de Armas.

En mérito de lo expuesto **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFÍRMESE el auto proferido por el Juzgado Único Contencioso Administrativo del Circuito de San Andrés, Providencia y Santa Catalina en audiencia de inicial del 08 de noviembre del 2020, conforme lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente auto, **DEVUÉLVASE** el expediente digital al juzgado de origen para lo de su competencia.

Expediente: 88-001-33-33-001-2017-00201-01

Demandante: Llibeth Fonseca Bustos

Demandado: Departamento Archipiélago De San Andrés Providencia y Santa Catalina

Acción: Repetición

SIGCMA

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ
Magistrado

NOEMI CARREÑO CORPUS
Magistrada

JOSÉ MARÍA MOW HERRERA
Magistrado

Firmado Por:

JESUS GUILLERMO GUERRERO GONZALEZ
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 001 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS

NOEMI CARREÑO CORPUS
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 003 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS

JOSE MARIA MOW HERRERA
MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO 002 SIN SECCIONES DE SAN ANDRÉS

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

47ebe2e8e18d4afda062ebdbd5744955e89040eeeab2470124207d495f03b18d

Documento generado en 12/02/2021 04:14:49 PM