



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL MAGDALENA
Magistrada sustanciadora: MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ

Santa Marta, cuatro (4) de marzo de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 47-001-2333-005-2015-00335-01
ACTOR: GILBERTO ANTONIO PALACIO Y OTROS
DEMANDADO: NACIÓN – MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO
MEDIO DE CONTROL: REPARACIÓN DIRECTA
TEMA: INEFICACIA DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Decide la Sala el **recurso de apelación** interpuesto por el apoderado judicial del Ejército Nacional contra el auto de 20 de noviembre de 2018, mediante el cual se declaró por ineficaz el llamamiento en garantía realizado por la entidad demandada Ejército Nacional frente a los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO MURILLO FONTALVO, CARLOS AGUSTO DÍAZ VALDEZ y GIOVANI QUINTERO, y se fijó fecha para la celebración de audiencia inicial.

I. ANTECEDENTES

El señor Gilberto Antonio Palacio (padre) – Catalina Josefa Marriaga Orozco (hermana de crianza) – Pedro Manuel Marriaga Orozco (hermano de crianza) – Azmina Rosa Coronado Ahumada (hermana de crianza) – María del Rosario Palacio Carilla (hermana), presentaron demanda bajo el medio de control de reparación directa en contra de la Nación – Ministerio de Defensa Nacional – Ejército Nacional, por los hechos que presuntamente produjeron daños materiales y perjuicios morales por *ejecución extrajudicial y/u homicidio* y posterior *desaparición forzada* en las inmediaciones de la Estación Lleras y el Municipio de Loma del Bálsamo en el Departamento del Magdalena.

El proceso fue admitido por el Juzgado Quinto del Circuito de Santa Marta el día 28 de enero de 2016; el Ejército Nacional presentó escrito de contestación de la demanda dentro del cual llamó en garantía a los señores: **HAROLD ENRIQUE CUARAN**, identificado con cédula de ciudadanía No. 76.283.989 expedida en Patía Cauca, **ERNESTO RAMÓN MURILLO FONTALVO**, identificado con la cédula de ciudadanía 19.597.647 expedida en Fundación Magdalena, **CARLOS AUGUSTO DÍAZ VALDEZ** identificado con la cédula de ciudadanía No. 72.242.043 expedida en

Barranquilla y **GIOVANI QUINTERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 18.923.976 de Aguachica, para amparar las obligaciones que resulten en el presente trámite en contra de del demandado y a favor del demandante.

Mediante providencia de 11 de octubre de dos mil diecisiete (2017), el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Santa Marta D.T.C.H., admitió el llamamiento en garantía (fl. 316).

A través de memorial allegado el 14 de agosto de dos mil dieciocho (2018), el apoderado judicial de la parte demandante solicitó DECLARAR INEFICAZ el llamamiento en garantía, de conformidad con el artículo 66 del Código General del Proceso.

En virtud de lo anterior, el juzgado procedió a estudiar dicha solicitud y en providencia de 20 de noviembre de 2018, resolvió declarar la ineficacia del llamamiento en garantía de los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO RAMÓN MURILLO FONTALVO, CARLOS AUGUSTO DIAZ VALDEZ y GIOVANI QUINTERO. Ante esta decisión el apoderado judicial del Ejército presentó recurso de reposición y en subsidio apelación frente a dicha decisión.

II. DECISIÓN APELADA

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Santa Marta D.T.C.H., en providencia del 20 de noviembre de 2018:

“El artículo 227 de la Ley 1437 de 2011 dispone que, en lo no contenido en dicha norma sobre el trámite y los alcances de la intervención de terceros, resulta pertinente remitirse al Código de Procedimiento Civil, hoy C.G.P.

Ahora bien, el CGP señala en su artículo 66 que si la notificación del llamado en garantía no se logra dentro de los seis (06) meses siguientes a su vinculación al proceso, el llamamiento será ineficaz.

A su turno, el artículo 200 de la Ley 1437 de 2011 dispone frente a la forma de notificación de las personas de derecho privado de quienes se desconozca su dirección electrónica y de las personas naturales en iguales condiciones, que se remita el Juez a los artículos 315 y 318 del CPC, hoy, artículos 291 a 293 del CGP, normas estas que disponen... (...)

Conforme se observa, por expresa disposición del Legislador, es el interesado, en este caso; la entidad llamante EJERCITO NACIONAL, a quien le asiste deber sustentado debidamente en el contenido obligacional de las normas en cita, de procurar la comparecencia de sus llamados al proceso, desplegando

todas las actuaciones que se prediquen necesarias para proceder con su efectiva notificación entre las cuales se encuentra la elaboración y el diligenciamiento oportuno del aviso de notificación cuando habiéndose surtido la comunicación sobre la existencia del proceso por parte de la Secretaría del Juzgado, el tercero no comparezca a notificarse personalmente del auto que le vinculo al proceso.

En el caso concreto, el Juzgado remitió - sin que fuera su obligación legal - los oficios de comunicación sobre la existencia del proceso a los llamados desde el momento mismo en que se ordenó su vinculación, y como se prueba, estos fueron recibidos en la dirección para notificaciones expresada por el propio EJERCITO NACIONAL en la calenda del 31 de octubre de 2017, esto es, antes de que precluyera el término legal para que se produjere la ineficacia de los Llamamientos, lo cual acontecería el día 12 de abril de 2018, 06 meses siguientes al proferimiento del auto sobre su vinculación.

No obstante lo anterior, habiendo transcurrido los 10 días mencionados en el inciso primero del numeral 3° del artículo 291 del CGP, pre-transcrito, para que los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO RAMON MURILLO FONTALVO, CARLOS AUGUSTO DIAL VALDES y GIOVANI QUINTERO comparecieran a éste Despacho a notificarse personalmente del acto de su vinculación, ninguno, se hizo presente en la sede del Juzgado, de manera pues que era deber del EJERCITO NACIONAL como llamante de estas personas, y por supuesto, directa y legítimamente interesada en su vinculación al proceso, proceder con su notificación por medio de aviso en términos del numeral 6°, ejusdem, en concordancia con el artículo 292 de la misma codificación.

Pese a ello, a la fecha y de manera inexplicable, el EJERCITO NACIONAL por medio de su apoderada, no ha desplegado ninguna actuación al respecto, demostrando con ello el desinterés frente a lo de su cargo y además ha guardado total silencio.

Con fundamento en lo anterior, al Despacho no le cabe hesitación alguna sobre la -procedencia de declarar la ineficacia del llamamiento en garantía de los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO RAMON MURILLO FONTALVO, CARLOS AUGUSTO DIAL VALDES y GIOVANI QUINTERO¹ así lo declarará, ordenando además que se surta la siguiente actuación procesal cual es la celebración de audiencia inicial para lo cual se fijará la fecha correspondiente".

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado del extremo demandante, interpuso recurso de apelación contra la decisión tomada de declarar ineficaz el llamamiento en garantía realizado por el Ejército Nacional en calidad de parte demandada a los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO RAMON MURILLO FONTALVO, CARLOS AUGUSTO DIAL VALDES y GIOVANI QUINTERO.

Manifestó en la sustentación del recurso de apelación lo siguiente:

“Una vez fue notificado el anterior auto, procedí a dirigirme a la Secretaría del Juzgado y en dialogo con el notificador le comenté que dentro del escrito de llamamiento en garantía y en el escrito de contestación se encontraba la dirección exacta donde podían ser notificados los llamados en garantía, ya que estos no se encuentran bajo la custodia del Ejército Nacional, sino del Instituto Penitenciario INPEC, de igual manera, el notificador me comento que se habían enviado los oficios que entonces no había problema y que se hacía la notificación, vale recalcar que no se hizo, desde ese auto, un requerimiento posterior, por lo que se dio por parte de la suscrita que se había logrado la notificación, más aún cuando en el mismo auto que hoy es objeto de recurso, manifiesta el Despacho que estos oficios fueron enviados por correo certificado en planilla No. 164 a la dirección informada, el día 31 de octubre de 2017, y manifiesta, el mismo auto, que éstos oficios fueron recibidos en la dirección, lo cual indica que los llamados se encuentran enterados del proceso, además porque no es el único proceso que está en curso, al cual han comparecido.

Sea la oportunidad para manifestar al despacho que simultáneamente en el Despacho 01 del Tribunal Administrativo del Magdalena, cursa un llamamiento en garantía dentro del radicado 2015-00252-00, contra las mismas personas y fue aportada la misma dirección y por parte del Despacho se libran los oficios de notificación y los llamados nunca comparecieron al proceso, el proceso siguió y el pasado 21 de marzo del presente año tuvo sentencia, en lo atinente al llamado en garantía, lo siguiente:

“Es evidente para la Sala que los militares participaron en la desaparición de JOSE ARNULFO LÓPEZ GÁMEZ, en hechos ocurridos en febrero de 2006 en la zona de Macaraquilla, vereda de Aracataca; por lo que se les condenará a reembolsar proporcionalmente a su grado militar a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional las unas por objeto de indemnización se condenó en sentencia”.

Por todo lo anteriormente expuesto solicitó reponer el auto de 20 de noviembre de 2018, o en su defecto conceder el recurso de apelación.

IV. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia

El artículo 153 del C.P.A.C.A., dispone que los Tribunales Administrativos conocerán en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los jueces administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación o se conceda en un efecto distinto del que corresponda.

4.2. Problema jurídico

Corresponde al Tribunal en Sala Unitaria establecer conforme a las pruebas que obran en el expediente: ¿si está conforme a la Ley y a la jurisprudencia la decisión del A-quo de Declarar la ineficacia del llamamiento en garantía de los señores Harold Enrique Cuarán, Ernesto Ramón Murillo Fontalvo, Carlos Augusto Díaz Valdes y Giovani Quintero solicitado por parte del Ejército Nacional?

El llamamiento en garantía es una figura procesal mediante la cual se otorga la posibilidad al demandado de exigir a un tercero —frente al cual tiene un derecho legal o contractual— 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.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 225, respecto al llamamiento en garantía, dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 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 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."

Así mismo, es importante establecer que el Código General del Proceso en sus artículos 64 y 65, expresa:

“Artículo 64. Llamamiento en garantía. *Quien afirme tener 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 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.*

Artículo 65. Requisitos del llamamiento. *La demanda por medio de la cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables.*

El convocado podrá a su vez llamar en garantía.

Artículo 66. Trámite. *Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado y correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial. Si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz. La misma regla se aplicará en el caso contemplado en el inciso segundo del artículo anterior.*

El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento, y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

En la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

Parágrafo. No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes.”

Sobre la intervención del tercero por llamamiento en garantía, el Consejo de Estado¹ ha señalado en relación con el requisito de procedencia y relativo a la existencia de un derecho legal o contractual a exigir del tercero el perjuicio que llegare a sufrir como resultado del proceso judicial, que él debe desprenderse de los fundamentos fácticos y jurídicos de la solicitud; que por esta razón la ley exige que en la petición se expongan los hechos en que se basa, porque a través de ellos se pueden establecer los extremos y elementos de la relación procesal planteada para ser resuelta en un futuro por el juez y además se constituye en garantía del fundamento jurídico y fáctico mínimo del derecho legal o contractual esgrimido, todo en aras del uso responsable, serio y razonado del llamamiento en garantía.

¹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. C.P. María Elena Giraldo Gómez. Radicación No. 05001-23-31-000-2003-03502-01(AG) Auto de 16 de junio de 2005.

Atendiendo lo dispuesto en los artículos transcritos, la oportunidad para la solicitar la vinculación de una persona en calidad de llamado en garantía, lo es el término de traslado de la demanda el cual inició el 16 de febrero de 2017.

La solicitud por el apoderado judicial del Ejército Nacional, se presentó el 8 de agosto de 2017, tal como consta a folio 276 a 285 del expediente, luego fue presentada oportunamente.

Por otra parte, se tiene que en cuanto a los requisitos que debe cumplir la solicitud de llamamiento en garantía, del artículo 64 y 65 de la Ley 1564 de 2012, transcrito previamente, se extrae que para que el mismo sea procedente es necesario entre otras cosas, que entre la parte que lo solicita y aquella a quien se cita en calidad de llamada, exista una relación de orden legal o contractual que permita que ésta sea vinculada.

CASO CONCRETO.

En el presente asunto, el Ejército Nacional mediante apoderado judicial presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la providencia de 20 de noviembre de 2018, mediante la cual se declaró ineficaz el llamamiento en garantía efectuado por el Ejército Nacional a los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO MURILLO FONTALVO, CARLOS AGUSTO DÍAZ VALDEZ y GIOVANI QUINTERO.

El Juzgado Quinto Administrativo de Santa Marta, mediante planilla No.164 de 25 de octubre de 2017 (folio 323) envió los oficios 1906 -1909 a los llamados por medio de la empresa de Servicio Postal 472; posteriormente el señor Ernesto Ramón Murillo Llano – Llamado -, manifestó por medio de escrito allegado al despacho, la imposibilidad de notificarse personalmente debido a que se encuentra recluso en la cárcel penitenciaria de alta y media seguridad EJEMA en Malambo Atlántico.

Observando la parte accionante que los llamados se encuentran privados de su libertad (fl. 326), procedió a solicitar que se declarará ineficaz el llamamiento la luz de lo establecidos en el artículo 66 del Código General del Proceso, por cuanto siendo el Ejército Nacional el primer interesado en el perfeccionamiento del llamamiento en garantía, la entidad no ha efectuado las diligencias necesarias para que dicha notificación personal se surta.

Descendiendo al sub examine, una vez revisado el plenario no constan mayores actuaciones desplegadas por parte del Ejército Nacional para obtener la notificación de los llamados en garantía, toda vez que, posterior al escrito presentado por el señor Ernesto Ramón Murillo Fontalvo el día 8 de noviembre de 2017, en el cual informa su inviabilidad de notificarse por hallarse recluso en establecimiento penitenciario no obran actuaciones, solicitudes y/o requerimientos efectuados por la entidad llamante. Ante lo cual, dos meses después de la respuesta del señor Murillo Fontalvo, el apoderado de la parte demandante informó que los llamados se encuentran privados de la libertad por el delito de desaparición forzada y ejecución extrajudicial y por tanto, el proceso no puede continuar paralizado por falta de notificación de éstos por ello rogó celeridad.

La norma es clara en señalar que después de decretarse el llamamiento en garantía, transcurridos seis (6) meses sin que se haya efectuado la notificación de éste el mismo se declarará ineficaz.

En Sala unitaria se tiene que, el Ejército Nacional efectuó las actuaciones necesarias para notificar a las personas llamadas en garantía, y lo que adujo en el recurso no constituye prueba para revocar el auto que declaró ineficaz el llamamiento, por cuanto son meras aseveraciones sin respaldo probatorio, debido a que manifestar que un empleado del Juzgado le comentó que *“no había problema porque ya se habían enviado los oficios”* no exime a la accionada de responsabilidad y diligencia para lograr por los medios más expeditos la notificación de sus llamados en garantía o en su defecto manifestar al Despacho las razones de inconveniencia para la obtención de la misma.

En consecuencia, el Tribunal Administrativo del Magdalena en Sala Unitaria procederá a CONFIRMAR la providencia de 20 de noviembre de 2018, por medio de la cual el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Santa Marta declaró la ineficacia del llamamiento en garantía de los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO RAMÓN MURILLO FONTALVO, CARLOS AUGUSTO DÍAZ y GIOVANI QUINTERO, por las razones anteriormente expuestas.

En mérito de lo expuesto la Sala,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la providencia de 20 de noviembre de 2018, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Santa Marta D.T.C.H., la cual DECLARÓ ineficaz el llamamiento en garantía de los señores HAROLD ENRIQUE CUARAN, ERNESTO RAMÓN MURILLO FONTALVO, CARLOS AUGSTO DÍAZ y GIOVANI QUINTERO, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Ejecutoriada la presente providencia y previa las anotaciones en el Sistema Siglo XXI Web, devuélvase el expediente al Juzgado de origen, para los fines pertinentes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIBEL MENDOZA JIMÉNEZ
Magistrada

Tribunal Administrativo del Magdalena - Secretaría General
NOTIFICACIÓN POR ESTADO ELECTRÓNICO
La presente providencia se notificó por anotación en Estado Electrónico No. ____ hoy ____/____/____.
SECRETARIO

