

República de Colombia



Rama Judicial

Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Arauca

INFORME SECRETARIAL: Arauca (A), veinticuatro (24) de abril de dos mil dieciocho (2018), en la fecha pasó al Despacho del señor Juez el presente expediente para decidir solicitud de llamamiento en garantía de acuerdo con lo decidido por el Tribunal Administrativo de Arauca. Sírvasse proveer.

Secretaría

Arauca, (A) nueve (9) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

RADICADO No. : 81-001-33-33-002-2015-00243-00
DEMANDANTE : Isolina Lizcano de Cárdenas y otros
DEMANDADO : Nación – Rama Judicial y Fiscalía General de la Nación
MEDIO DE CONTROL : Reparación Directa
PROVIDENCIA : Auto niega solicitud de llamamiento en garantía

Obra a folio 54 del Cdno de llamamiento del expediente, oficio remisorio que informa sobre las diligencias remitidas por el Tribunal Administrativo de Arauca, que en providencias del 21 de abril y 12 de mayo de 2017¹, ordenó devolver el expediente a este Despacho Judicial con el fin de que resolviera la solicitud de llamamiento de garantía solicitada por la Nación – Fiscalía General de la Nación, en relación con la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, razón por la cual este Despacho estará a lo resuelto en las referidas providencias.

Ahora, de acuerdo a la anterior orden impartida por el *Ad quem* procederá el despacho a resolver el escrito de solicitud de llamamiento en garantía formulado por la Fiscalía General de la Nación a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional (fls. 1-3 del Cdno. de llamamiento en garantía).

En ejercicio del medio de control de reparación directa, la parte demandante solicita que se declare administrativamente responsable a la Nación – Rama Judicial y a la Fiscalía General de la Nación, por los perjuicios causados por la

¹ Fls. 42-45 y 49 del expediente.

privación de la libertad de Isolina Lizcano de Cárdenas el 8 de noviembre de 2012.

Dentro de término legal la Nación – Fiscalía General de la Nación contestó la demanda (fls. 126-153) y solicitó llamar en garantía a la Nación – Policía Nacional, fundamentando su petición en que de acuerdo al acervo probatorio arrojado, la Fiscalía General de la Nación vinculó a Isolina Lizcano de Cárdenas de acuerdo con la labor de inteligencia realizada por parte de miembros de la Policía Nacional, que dieron captura a la referida persona, por estar acusada del delito de proxenetismo con menor de edad.

Así mismo señala que la privación de la libertad de la actora tuvo origen en el proceso penal que se siguió en su contra, según el cual los agentes de la Policía Nacional fueron los que realizaron la captura referida persona por ser la administradora del Bar El Edén, lugar que se dedicaba presuntamente a la prostitución encontrar allí una mujer menor de edad; actuación en la que nada tuvo que ver la Fiscalía General de la Nación.

Con base a lo anterior se dio inicio a la correspondiente investigación penal, por lo que la Fiscalía General de la Nación vinculó al instructivo penal a Lizcano de Cárdenas, solicitando ante el Juez de Control de Garantías la imputación y la medida de aseguramiento, consistente en detención preventiva y fue ese Despacho Judicial la que la privó de su libertad.

Posteriormente la Fiscalía General de la Nación solicitó la preclusión de la investigación al Juez de Conocimiento, por no contar con los medios probatorios necesarios para solicitar sentencia condenatoria, petición que fue acogida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Arauca, en providencia del 12 de abril de 2013, en la cual decidió precluir la investigación en favor de Isolina Lizcano de Cárdenas, por lo tanto, la Fiscalía General de la Nación nunca puede ordenar o decretar la restricción de la libertad de una persona, tal como lo señala la Ley 906 de 2004.

Consideraciones

La Ley 1437 de 2011 regula lo referente al llamamiento en garantía estableciendo en el artículo 225 lo siguiente:

“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 de pago que tuviera que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre su admisión.

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."

Del precepto legal, se concluye, que esta institución procesal, requiere como elemento esencial, que: 1) en razón de un vínculo legal o contractual, el llamado deba correr con las contingencias de la sentencia, como consecuencia de la cual el demandado, se vea obligado a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago; y así mismo; 2) quien realiza el llamamiento, deba aportar prueba siquiera sumaria del derecho a formularlo.

El objeto del llamamiento en garantía tiene como sustento materializar el principio de economía procesal y por ende lograr la efectividad del derecho conculcado, asegurando la comparecencia de los eventuales responsables ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, independientemente de la nomenclatura que revista la vía procesal de acceso del tercero.

Estudiadas las generalidades del llamamiento en garantía el Despacho analizará si se cumplen los requisitos formales para la procedencia:

Solicitud del llamamiento en garantía. La petición de llamamiento en garantía debe reunir los requisitos señalados en los numerales 1, 2, 3 y 4 del artículo 225 del CPACA y se le dará el trámite prescrito en el citado canon legal

Los referidos requisitos son:

- El nombre del llamado y el de su representante si aquél no puede comparecer al proceso.
- 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.
- Los hechos en que se basa la denuncia y los fundamentos de derecho que se invoquen, y
- La dirección de la oficina o habitación donde el denunciante y su apoderado recibirán notificaciones personales.

El objeto del llamamiento en garantía tiene como sustento el de materializar el principio de economía procesal y por ende lograr la efectividad del derecho conculcado, asegurando la comparecencia de los eventuales responsables ante la jurisdicción contenciosa, independientemente de la nomenclatura que revista la vía procesal de acceso del tercero. A tales efectos, demostrada la autoría del daño antijurídico y la culpabilidad de los llamados en garantía, procede la declaratoria de responsabilidad patrimonial a que haya lugar.

Por otro lado, el artículo 227 del CPACA establece que lo no regulado en ese estatuto procesal se debe suplir por las normas del Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012), señalando el artículo 64 del CGP lo siguiente:

"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."

Caso concreto

Según se desprende de la demanda, que la misma va dirigida contra la Nación – Rama Judicial – Dirección Ejecutiva de Administración Judicial y la Fiscalía General de la Nación (fls. 1-13), es decir, contra una sola persona jurídica, a saber: la Nación, en este caso, representada a través de la Fiscalía General de la Nación y la Rama Judicial.

En aquellos eventos en los cuales una entidad que representa a La Nación llama en garantía a otra entidad que igualmente forma parte de la misma, en este caso a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, el Consejo de Estado, ha señalado lo siguiente:

“(…) Es necesario señalar que el llamamiento en garantía es una institución que permite, de acuerdo con el art. 57 del CPC, a la persona que tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización o el reembolso del perjuicio que llegare a sufrir, vincularlo al proceso para que, en la sentencia, se resuelvan las relaciones que existen entre el llamante y el llamado.

En el caso concreto, no se cumplen los requisitos exigidos por la ley pues, como se dijo, el llamado en garantía debe ser un tercero y, en este caso, por el contrario, el llamamiento realizado por el demandado, es decir, por la Nación – Congreso de la República no se hace a un tercero sino que se pretende la vinculación de la misma persona jurídica, la Nación, pero representada por el Ministerio de Hacienda.

No debe perderse de vista que la persona jurídica demandada es la Nación, la cual puede estar representada por diferentes organismos. En efecto, “el centro genérico de imputación - Nación- es una persona jurídica unitaria y como tal, para efectos procesales, considerada parte, sólo que en cuanto a su representación esa imputación se particulariza teniendo en cuenta la rama, dependencia u órgano al que, específicamente, para los efectos de la responsabilidad extracontractual del Estado, se le atribuya el hecho, la omisión, la operación administrativa o la ocupación causante del daño indemnizable (art. 86 CCA)”².

Dado que en este proceso, la parte demandada es la Nación, no es posible que el Congreso de la República, que para efectos del proceso es su representante, llame en garantía al Ministerio de Hacienda; dicho organismo sólo es un representante diferente de la misma persona jurídica y, en consecuencia, no puede ser considerado como un tercero que pueda ser llamado en garantía.

Ahora bien, no sobra señalar que los demandantes han podido demandar a la Nación – Congreso de la República – Ministerio de Hacienda; sin embargo, esa facultad no puede arrogársela el demandado, ni aun cuando, como en este caso, pretenda aducir que la responsabilidad debe ser imputada a un organismo diferente.

En estas circunstancias, no resulta procedente el llamamiento en garantía solicitado por el Congreso de la República y en consecuencia, se confirmará, aunque por diferentes razones, la decisión de primera instancia (...)”³.

Posición que fue ratificada por el órgano de cierre, en sentencia del 26 de agosto de 2015, en la que se señaló:

“(…) Según se desprende del contenido de la demanda, ésta se dirigió *strictu sensu* contra una sola persona jurídica, a saber: La Nación, representada a través de la Rama Judicial y la Fiscalía General de la Nación.

² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de septiembre de 1997, proferida dentro del expediente 10.285.

³ En este sentido, véase el auto del 19 de febrero de 2004, proferido dentro del expediente 25806, Sección Tercera - Consejo de Estado. M.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez.

Este criterio ha sido establecido por esta Sección del Consejo de Estado⁴, en aquellos eventos en los cuales una entidad que representa a La Nación llama en garantía a otra entidad que igualmente forma parte de la misma, según los siguientes términos:

“En este sentido, considera la Sala que no se cumplen los requisitos exigidos por la ley pues, como se dijo, el llamamiento en garantía debe ser un tercero y, en este caso, por el contrario, el llamamiento realizado por el demandado, es decir, por la Nación – Congreso de la República no se hace a un tercero sino que se pretende la vinculación de la misma persona jurídica, la Nación, pero representada por el Ministerio de Hacienda.

Con fundamento en lo anterior, y teniendo en cuenta que la parte demandada en la presente acción es la Nación, no es posible que el Congreso de la República, que para efectos del proceso es su representante, llame en garantía al Ministerio de Hacienda, dado que dicho organismo sólo es un representante diferente de la misma persona jurídica y, en consecuencia, no puede ser considerado como un tercero que pueda ser llamado en garantía, motivo por el cual, la Sala confirmará el auto recurrido, salvo que por motivos diferentes a los expuestos por el tribunal de instancia^{5, 6} (Negrillas fuera del texto).

Así las cosas, conforme a la jurisprudencia citada anteriormente, se hace improcedente el llamamiento en garantía realizado por la Fiscalía General de la Nación a la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional, habida cuenta que esta última no constituye una persona jurídica distinta de la Nación, la cual es quien comparece al proceso como demandada, y en ese orden de ideas no tiene la condición de un tercero y por ende, no puede accederse a su vinculación al proceso como tal.

Aunado a lo anterior, es menester advertir que los argumentos que consisten en señalar como hecho dañoso las actuaciones surtidas por la Policía Nacional, constituye más un medio exceptivo de fondo relacionado con la legitimación material en la causa por alegar su participación material en los hechos que dieron origen a la demanda, la cual es un aspecto que debe ser resuelto en sentencia, según lo reiterado por el Consejo de Estado⁷.

En suma de lo expuesto, el Despacho.

⁴Auto de marzo 16 de 2005, expediente 25.857. Sección Tercera - Consejo de Estado. M.P. Germán Rodríguez Villamizar.

⁵ En este sentido, véase auto del 19 de febrero de 2004. Exp. 25306. Sección Tercera - Consejo de Estado. M.P. Alirio Eduardo Hernández Enríquez.

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia del 26 de agosto de 2015, proferida dentro del expediente con Radicado número: 73001-23-31-000-2001-02478-01(37813), M.P. Hernán Andrade Rincón.

⁷Véase al respecto el auto del 13 de agosto de 2014 proferido por la Sección segunda Subsección A del Consejo de Estado, dentro del proceso con radicado 68001-23-33-000-2012-00261-01 (2588-13). Actor: Samuel José Murillo Fontecha.

RESUELVE

PRIMERO: ESTÉSE a lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Arauca, que mediante providencias del 21 de abril y 12 de mayo de 2017⁸, ordenó devolver el expediente a este Despacho Judicial con el fin de que resolviera la solicitud de llamamiento de garantía, solicitada por la Nación – Fiscalía General de la Nación, en relación con la Nación – Ministerio de Defensa – Policía Nacional.

SEGUNDO: NIÉGUESE la solicitud de llamamiento en garantía presentada por la Nación – Fiscalía General de la Nación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Una vez ejecutoriado el presente auto, **INGRÉSESE** inmediatamente el expediente al Despacho para fijar fecha de audiencia inicial dentro del presente asunto.

CUARTO: REALÍCENSE los registros pertinentes en el Sistema Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚPLASE,


CARLOS ANDRÉS GALLEGO GÓMEZ

Juez,



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE
ARAUCA**

Notifico por ESTADO ELECTRÓNICO No. 0053, en
<https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-02-administrativo-de-arauca/71>
Hoy, diez (10) de mayo de 2018, a las 08:00 A.M.



BEATRIZ ADRIANA VESGA VILLABONA
Secretaria

⁸Fls. 42-45 y 49 del expediente.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura

República de Colombia

