



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE SINCELEJO

Sincelejo, tres (03) de agosto de dos mil dieciocho (2018)

Referencia: Nulidad y Restablecimiento del Derecho.
Radicación N°: 700013333003-**2017-00340**-00.
Demandante: Diva Roció Vázquez Y Otros.
Demandado: Departamento para la Prosperidad Social "D.P.S."
- Asociación Promotora para el Desarrollo Social,
Económica y Ambiental de la Costa Caribe
"ASOPOAGROS".

OBJETO DE LA DECISIÓN.

Procede el despacho a pronunciarse sobre el llamamiento en garantía realizado por el Departamento para la Prosperidad Social "D.P.S."¹ a las entidades Aseguradora LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, LIBERTY SEGUROS S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS CÓNDOR S.A., SEGUROS DEL ESTADO y NACIONAL DE SEGUROS COLOMBIA.

ANTECEDENTES:

Los señores(a) Diva Roció Vázquez Colon, Marlen Yesenia Meza Guerra, Oscar Fabián Reyes Peña, Caribeth Paola Salcedo Pérez, Elia Rosa Vuelvas Colon, Carmen Alicia Sierra Díaz, Isbelia Rosa Fortich Garavito, Diana Lucia Garizao Cárdenas, Yarlen Dayani Cortez Miranda, Ledys Sofía Méndez Vitola, Minella Del Carmen Herazo Ortega, Eliacid María Arrieta Vázquez, Said Yesid Herrera Chadid, Nora María Blanco Pérez, Aizar Hilario Martínez Ortega, Edilberto Santander Montes Álvarez, Mirian Del Carmen Vergara Vélez, Bertha Lucia Blanco Marimon, Lilis Del Carmen Díaz Román, Diana Patricia Camargo Cervantes, Carmen Julia Castilla Camargo, Javier José Ospino Padilla, Antonio Agustín Cárcamo Galvis, Federico Antonio Moreno Cárdenas, Juan Carlos Martínez Correa, Bernardo Antonio Hidalgo Cárcamo, Danilis Arteaga Requena, Álvaro Manuel Martínez López, Amuráis De Jesús Corpus Arcia E Idana Del Socorro Casij Caballero, por conducto de apoderado judicial, formularon demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del

¹ Fls. 1220 - 1225 del cuaderno N° 7.

derecho, la cual se admitió mediante auto del 26 de enero de 2018², notificándose personalmente al Departamento para la Prosperidad Social "D.P.S." - Asociación Promotora para el Desarrollo Social, Económica y Ambiental de la Costa Caribe "ASOPOAGROS", a la Agencia Nacional para la Defensa Jurídica del Estado y el Ministerio Público el día 09 de marzo del 2018³.

La entidad demandada - D.P.S.⁴, mediante escrito separado, solicita se llame en garantía al presente proceso, a las siguientes aseguradoras:

- LA PREVISORA S.A. C&A DE SEGUROS.
- LIBERTY SEGUROS S.A.
- COMPAÑÍA DE SEGUROS CÓNDOR S.A.
- SEGUROS DEL ESTADO.
- NACIONAL DE SEGUROS COLOMBIA.

De igual, forma, el DPS, solicita se vincule como llamado en garantía a la Asociación Promotora para el Desarrollo Social, Económico y Ambiental de la Costa Caribe - ASOPOAGROS.

CONSIDERACIONES:

El llamamiento en garantía es una figura procesal que tiene por objeto exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el demandado, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia⁵.

Sobre el llamamiento en garantía, el H. Consejo de Estado, ha señalado:

"Ahora bien, el **llamamiento en garantía** es una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual que vincula a la parte dentro de un proceso determinado (llamante) y a una persona ajena al mismo (llamado), permitiéndole al primero traer a este como tercero, para que intervenga dentro de la causa, con el propósito de exigirle que concurra frente a la indemnización del perjuicio que eventualmente puede llegar a quedar a cargo del llamador a causa de la sentencia. Se trata pues de una relación de carácter sustancial que ata al tercero con la parte principal, en virtud de la cual aquel debe responder por la obligación que surja en el marco de una eventual condena en contra del llamante.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en materia

² fl. 1154 - 1155 del C/no N° 6.

³ fl. 1158 - 1160 del C/no N° 6.

⁴ Fl. 1220 - 1125 del C/no N° 7.

⁵ Auto de 30 de julio de 2012 del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, C.P. María Elizabeth García González, Radicación No. 05001-23-31-000-2003-02968-01.

del llamamiento en garantía dentro de los procesos adelantados ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, le corresponde a la parte interesada cumplir con una serie de requisitos mínimos para efectos de que prospere su solicitud. En efecto, tal norma señala que le corresponde a la parte llamante mencionar en el escrito de su solicitud: la identificación del llamado, la información de domicilio y de notificación tanto del convocante como del citado, y los hechos en que se fundamenta el llamamiento.

Adicionalmente, existe la carga de aportar prueba, si quiera sumaria, de la existencia del vínculo legal o contractual que da lugar al derecho para formular el llamamiento en garantía. Es decir, es indispensable, además del cumplimiento de los requisitos formales, que el llamante allegue prueba del nexo jurídico en que apoya la vinculación del tercero al proceso, dado que su inclusión en la litis, implica la extensión de los efectos de la sentencia judicial al convocado, causándole eventualmente una posible afectación patrimonial⁶

Ahora, acorde con lo estipulado en el artículo 172 del CPACA⁷, la oportunidad procesal que tiene la parte demanda para que pueda ejercer su derecho de llamar en garantía, es al momento del traslado de la demanda, es decir, el término para contestar.

Respecto del trámite que debe imprimirse a tal actuación, se ha establecido que a falta de reglamentación en el procedimiento administrativo la intervención de terceros se regirá por las normas del Código de Procedimiento Civil (entiéndase hoy Código General del Proceso) en virtud de la remisión que al respecto contempla el artículo 227 del CPACA

Para la ritualidad contenciosa administrativa, el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011, prevé los requisitos que debe contener la solicitud de llamamiento en garantía, que estriba en: **(i)** nombre del llamado y el de su representante si aquel no puede comparecer por sí al proceso; **(ii)** 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; **(iii)** Los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen; y **(iv)** La dirección de la oficina o habitación donde quien hace el llamamiento y su apoderado recibirán notificaciones personales.

^{6 6} Auto de 29 de junio de 2016, radicado 170012333000201300378 01, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, C. P. Dr. Danilo Rojas Betancourth

⁷ **TRASLADO DE LA DEMANDA.** De la demanda se correrá traslado al demandado, al Ministerio Público y a los sujetos que, según la demanda o las actuaciones acusadas, tengan interés directo en el resultado del proceso, por el término de treinta (30) días, plazo que comenzará a correr de conformidad con lo previsto en los artículos 199 y 200 de este Código y dentro del cual deberán contestar la demanda, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía, y en su caso, presentar demanda de reconvenición”.

De la misma forma, el artículo 65 del Código General del Proceso prevé que el escrito de demanda de llamamiento en garantía debe reunir los mismos requisitos de una demanda, esto es, serían entonces los consagrados en el art. 82 ibídem.

Para este despacho, de las normas en cita, si bien en principio se podría afirmar que no se prevé como requisito para admitir el llamamiento que se aporte el certificado de existencia y representación legal de los llamados en garantía como presupuesto para su admisión; el análisis y examen de los requisitos para el llamamiento en garantía, no debe hacerse de forma aislada o separada, sino de manera integradora, en el sentido que así como la normatividad procesal enseña que tal petición debe reunir los mismos requerimientos de la demanda, ello conlleva además de las exigencias pedidas, que deben aportarse todos los anexos que sean necesarios para tal fin, y que indispensablemente deben acompañar toda demanda.

En esa línea de pensamiento, se tiene que tanto los arts. 84 y 85 del C.G.P. como el art. 166 del C.P.A.C.A. num. 4º, señalan que debe aportarse como anexo de la demanda, el certificado de existencia y representación legal cuando la demandada es una persona jurídica de derecho privado.

Y es que tal documento, a la luz de la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, destacando su importancia y necesidad, constituye prueba idónea para determinar y evidenciar la situación jurídica de la persona, su representante, dirección de notificación judicial, objeto social, entre otras particularidades. Al respecto, el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativa, ha expuesto⁸:

"(...)

Esas disposiciones contienen una exigencia clara sobre la necesidad de acreditar la existencia del tercero y de su representante legal, según el caso, pues sería un imposible lógico traer al proceso a quien no existe; o vincularlo representado por quien no ostenta dicha condición; en este último evento se estaría en presencia de una causal de nulidad procesal por indebida representación (art. 140, 7 C. P. C.).

Es pertinente advertir que de la solicitud de llamamiento se desprende que el tercero llamado en garantía es una persona jurídica (sociedad comercial) y, por tal motivo, el llamante debió, como bien lo dijo el Tribunal, cumplir

⁸ Auto de 25 de enero de 2007, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Radicación número: 25000-23-26-000-2005-00294-01(31920), C. P. Dr. ENRIQUE GIL BOTERO.

con el requisito exigido en el artículo 54 instrumental civil, relativo a la necesidad de aportar el certificado de existencia y representación.

Para determinar el medio idóneo con el que se debe probar la existencia y representación legal de una sociedad comercial, se estudiará en aplicación del principio de integración normativa las disposiciones del Código de Comercio; y se acude a dicha codificación porque es ella la que regula esos aspectos.

La ley comercial dispone, entre otros aspectos, que la existencia y representación de la sociedad y las cláusulas del contrato se probarán con certificados de la Cámara de Comercio del domicilio principal. En efecto, el inciso segundo del artículo 117 del Código de Comercio dispone: "para probar la representación de una sociedad bastará la certificación de la cámara respectiva, con indicación del nombre de los representantes, de las facultades conferidas a cada uno de ellos en el contrato y de las limitaciones acordadas a dichas facultades, en su caso".

Por su parte los artículos 43 y 44 del Decreto Ley 2150 de 1995 establecen que la existencia y representación legal de las personas jurídicas se probará con el certificado que expida la Cámara de Comercio respectiva.

"Artículo 43. PRUEBA DE LA EXISTENCIA Y REPRESENTACIÓN LEGAL. La existencia de la representación legal de las personas jurídicas de derecho privado a que se refiere este capítulo, se probará con certificación expedida por la cámara de comercio competente, la cual llevará el registro de las mismas, con sujeción al régimen previsto para las sociedades comerciales y en los mismos términos, tarifas y condiciones que regulan sus servicios.

"Artículo 44. PROHIBICIÓN DE REQUISITOS ADICIONALES. Ninguna autoridad podrá exigir requisito adicional para la creación o el reconocimiento de personas jurídicas a las que se refiere este capítulo.

El llamante allegó fotocopia autentica del certificado de existencia y representación legal de la firma constructora con el escrito de sustentación del recurso de apelación (fls. 66 a 71); dicho documento constituye, de conformidad con el Código de Comercio y los decretos que regulan la materia, prueba idónea de la existencia y representación legal del llamado, porque de él se desprende el estado actual de la sociedad, su representante legal, su objeto social, entre otras particularidades. (...)"

Por ello, en aras de obtener certeza de la persona a quien se llama en garantía, es necesario que se aporte el certificado en mención como anexo del escrito que sustenta el llamamiento, pese a que si bien no se contempla como requisito de admisión, es pertinente dando aplicación a la integralidad de las normas que regula esta institución procesal, puesto que el escrito que fundamenta tal llamamiento tiene el mismo alcance de una demanda, en la medida que se busca que ese tercero responda de una eventual condena⁹.

⁹ Al respecto, el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C⁹, ha señalado: "Esta institución encuentra su razón de ser en el principio de economía procesal, ya que dentro de la misma actuación que se adelanta con motivo de la Litis trabada entre demandante y demandado es posible decidir si se reúnen las condiciones para que, en virtud del vínculo jurídico invocado por quien llama en garantía, **el tercero deba responder por las condenas impuestas a este. Se trata, entonces, de la**

Siendo así, en cuanto al aspecto formal del llamamiento en garantía, el cual según se vio tiene una dimensión semejante a una demanda por expresa disposición del art. 65 del C.G.P., debe advertirse que la consecuencia jurídica - procesal de la ausencia de los anexos que obligatoriamente deben acompañar la demanda, no es su rechazo de plano sino su inadmisión¹⁰; luego entonces, *mutatis mutandi* debe predicarse esa misma consecuencia en los eventos en que con la demanda o petición de llamamiento en garantía no se aporte como anexo el certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica a quien se pretende hacer comparecer en el proceso como tercero interviniente.

En ese orden de ideas, una vez analizado los documentos aportados, por parte de quien llama en garantía, se observa que no se arrimaron o anexaron los certificados de existencia y representación legal de cada una de las aseguradoras, a quienes se les pretende vincular al proceso como llamadas en garantía, a saber, *LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, LIBERTY SEGUROS S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS CÓNDOR S.A., SEGUROS DEL ESTADO y NACIONAL DE SEGUROS COLOMBIA.*

Bajo ese panorama, y aplicando las premisas construidas en líneas anteriores, se inadmitirá el llamamiento en garantía en los mismos términos que una demanda, para que la parte interesada pueda subsanar este defecto, y en esa medida, se le pueda garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva como eje axial del derecho fundamental al debido proceso.

Por otra parte, el despacho considera que no hay lugar a pronunciamiento sobre el llamamiento en garantía efectuado en relación con la Asociación Promotora para el Desarrollo Social, Económico y Ambiental de la Costa Caribe – ASOPOAGROS, como quiera que la misma figura desde el auto admisorio de la demanda como parte demandada en el presente proceso.

Por lo expuesto, se **DECIDE**

PRIMERO: Inadmítase el llamamiento en garantía solicitado por el Departamento Administrativo para la Prosperidad Social de las entidades

configuración de dos relaciones jurídico-procesales distintas dentro del mismo proceso, una principal entre el demandante y el demandado, y otra eventual entre el demandado y el tercero llamado en garantía”.

¹⁰ Para el plazo de corrección se debe en todo caso considerar y aplicar, las reglas de la Ley 1437 de 2011, artículo 170.

aseguradoras LA PREVISORA S.A. COMPAÑÍA DE SEGUROS, LIBERTY SEGUROS S.A., COMPAÑÍA DE SEGUROS CÓNDOR S.A., SEGUROS DEL ESTADO y NACIONAL DE SEGUROS COLOMBIA, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: Concédase a la entidad demandada -Departamento para la Prosperidad Social "D.P.S."- el término de diez (10) días, contados a partir de la notificación de este proveído, para que corrija los defectos indicados en la parte motiva de este proveído. Si no se corrige dentro del término se rechazará.

TERCERO: Una vez cumplido el término establecido vuelva el expediente al Despacho para el trámite respectivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS
Juez