



Ibagué, diez (10) de febrero de dos mil veintidós (2022).

Expediente:	73001-33-33-004-2021-00060-01 (0798-2021)
Medio de Control:	REPARACIÓN DIRECTA
Demandante:	LUIS ALEJANDRO GACHARNÁ JIMÉNEZ Y OTRO
Demandado:	NACIÓN-MIN. DEFENSA-EJERCITO NACIONAL

Corresponde a la Sala decidir el recurso de apelación interpuesto por la llamante en garantía, NACIÓN- MINISTERIO DE DEFENSA- EJÉRCITO NACIONAL, contra el auto de 19 de agosto de 2021 proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante el cual negó el llamamiento en garantía formulado en contra de Tulia Rivera Lugo Daniel y Alejandro Parra Rivera.

I. ANTECEDENTES

1. La demanda

La interpusieron el señor Luis Alejandro Gacharná Jiménez y Amparo Jiménez Rojas, en ejercicio del medio de control de reparación directa y la dirigió en contra de la Nación- Ministerio de Defensa - Ejército Nacional, para que se le declare administrativa, patrimonial y extracontractualmente responsable de la totalidad de los perjuicios materiales e inmateriales causados, en razón de las lesiones y secuelas padecidas por el citado señor con ocasión del accidente de tránsito acaecido el día 27 de octubre de 2018, mientras prestaba servicio militar obligatorio en el P.A.C Los Tanques de la ciudad de Ibagué.

En resumen, se relata que mientras el soldado desarrollaba labores de centinela nocturno, siendo aproximadamente las 19:15 horas, se dispuso a retirar un vehículo tipo tracto camión que se había parqueado de forma prohibida en zona aledaña al P.A.C., Los Tanques, y que mientras se encontraba sobre la berma vial fue arrollado por un motociclista que se desplazaba indebidamente por la referida berma a bordo del rodante de placas ECX-84C.

Como consecuencia de lo anterior, solicitan que se condene a la entidad demandada a pagarles la reparación o indemnización integral, todos y cada uno de los perjuicios materiales e inmateriales, objetivados y subjetivados, actuales y futuros.

2. Trámite procesal

La demanda se inadmitió el día 29 de abril de 2021 para que se allegara la constancia de envío de la comunicación mediante la cual se le informó a la entidad demandada del presente medio de control, junto con sus anexos. Dentro del término concedido por parte del Juzgado, la parte actora aportó escrito de subsanación de la demanda, allegando con éste prueba de la notificación realizada.

Mediante auto del día 20 de mayo de 2021, el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué admitió la demanda y después de notificada tal decisión, la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional contestó la demanda y llamó en garantía a la señora Tulia Rivera Lugo, por ser la propietaria de la motocicleta que ocasionó el accidente, y al señor Daniel Alejandro Parra Rivera, quien conducía el vehículo que ocasionó el accidente, para que, ante una eventual sentencia condenatoria, asumieran el pago respectivo.

3. Providencia apelada

Lo es la proferida el 19 de agosto de 2021 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué que negó el llamamiento en garantía, debido a que no existía una relación jurídica sustancial entre la Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional y los terceros llamados en garantía que permitiera su vinculación bajo tal calidad, siendo posible decidir de mérito sin su comparecencia, máxime cuando lo pretendido en el *sub lite* es la declaratoria de responsabilidad del ente estatal, quien al tenor de lo dispuesto en el artículo 90 de la Constitución Política, sería el llamado a responder ante una eventual condena.

Sostiene que lo que se pretende en el fondo es la integración del contradictorio con un tercero que en sentir del extremo demandado es el verdadero productor del daño, lo que no tiene lugar en el presente asunto por cuanto la legitimación de hecho en la presente actuación viene dada únicamente por la designación efectuada en la demanda.

Agregó que, tampoco puede hablarse de un litisconsorcio necesario, por cuanto la solidaridad por pasiva surgida de una eventual responsabilidad solidaria en la producción del daño, como lo ha destacado la jurisprudencia del Consejo de Estado, no conlleva a la configuración de uno de aquellos litisconsorcios, sino apenas a uno facultativo, por lo que será el acreedor – en este caso el extremo demandante- el único legitimado para solicitar su vinculación al proceso ya sea en la demanda o en su reforma.

Por último, advierte que, dentro de la contestación de la demanda la entidad accionada propuso como excepciones, entre otras, la de culpa exclusiva de la víctima y el hecho de un tercero.

4. Recurso de apelación.

La Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional impugnó el auto, para que se revoque y, en su lugar, se admita la intervención de los llamados Tulia Rivera Lugo y Daniel Alejandro Parra Rivera, toda vez que, según el artículo 225 del CPACA, 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.

Así, señala que, según el tenor de la norma, basta con la sola afirmación de tener derecho legal o contractual para realizar la petición, sin que se requiera si quiera la prueba sumaria del derecho invocado para llamar en garantía.

De otra parte, refiere que, si bien es cierto la parte actora para la fecha de los hechos ostentaba la calidad de concripto, y por tal la pretensión de su demanda iba encaminada a obtener la declaratoria de responsabilidad estatal, no era menos cierto que, si no hubiese sido por la intervención de los llamados en garantía, al actuar imprudente o negligentemente en la realización de la actividad peligrosa, no existiese el daño que hoy no convoca dentro del presente medio de control.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Para el presente caso son aplicables las disposiciones contenidas en la Ley 2080 de 2021 para resolver el recurso interpuesto, toda vez que el mismo se formuló luego de su vigencia – 25 de enero de 2021 -.

Igualmente, es competente esta colegiatura para desatar el recurso de alzada, pues según voces del numeral 1° del artículo 153 del C.P.A.C.A “*Los Tribunales Administrativos conocerán en segunda instancia **de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación***”. (Resalta la Sala).

Así mismo, atendiendo a lo previsto el numeral 6° del artículo 243 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 62 de la Ley 2080 de 2021, es apelable el auto que “**niegue la intervención de terceros**”, el cual, una vez concedido será remitido al superior para que lo resuelva de plano, según el artículo 244 *ibidem*.

Por consiguiente, esta Sala es competente para decidir el presente recurso, toda vez que de conformidad con lo establecido por el artículo 125 del CPACA,

modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021, corresponde a las salas proferir las providencias enunciadas en los numerales 1 a 3 y 6 del artículo 243, cuando se profieran en primera instancia o decidan el recurso de apelación contra estas.

Es viable concluir entonces, que el recurso de apelación interpuesto es procedente, en tanto la decisión objeto de censura no es otra, que aquella que negó un llamamiento en garantía.

2.- Problema jurídico.

El problema jurídico planteado en la apelación se dirige a definir si los llamados en garantía tienen o no una relación jurídica sustancial con la parte demandada - Nación - Ministerio de Defensa – Ejército Nacional - y de ser así, establecer si les corresponde a estos o no responder por la indemnización del perjuicio que eventualmente llegare a reconocerse dentro del presente asunto.

3.- Marco jurídico.

Sobre la institución del “llamamiento en garantía”, el Código General el Proceso señala lo siguiente:

“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. (subrayado fuera del texto).

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”.

Como lo define el Código General del Proceso, la figura jurídica de llamamiento en garantía es aquella que le permite al accionado vincular al proceso a un tercero, con el objeto de exigirle el pago de una eventual indemnización que llegare a proferirse en contra del demandado en el proceso, por ser resuelta una controversia en su contra, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer, pero siempre y cuando dicha solicitud penda de la existencia previa de un derecho legal o contractual.

En efecto, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional define el llamamiento en garantía en los siguientes términos:

“El llamamiento en garantía corresponde a “(...) una figura procesal que se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual, que vincula a

llamante y llamado y permite traer a éste como tercero, para que haga parte de un proceso, con el propósito de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante como producto de la sentencia. **Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo cita** y según la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante”. (Negrillas fuera del texto).

Así mismo, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en su artículo 225, reguló el llamamiento en garantía en los siguientes términos:

*“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.*

(...)”

Ahora bien, partiendo de los requisitos sustantivos y formales establecidos para su aplicación, se pasará a estudiar si le asiste razón a la recurrente, cuando indica que para la prosperidad del llamamiento en garantía basta con la sola afirmación de tener derecho legal o contractual, sin que se requiera si quiera la prueba sumaria del derecho invocado para llamar en garantía y, además, porque se hace forzosa la vinculación al proceso de la propietaria de la motocicleta y su conductor, pues si no hubiera sido por su actuar imprudente o negligentemente, no existiese el daño que hoy nos convoca dentro del presente medio de control.

Al respecto, tanto en el estatuto procesal general como en la norma especial que

regula el trámite en lo contencioso administrativo, se exige la existencia de una relación legal y reglamentaria entre el demandado y el llamado en garantía, por lo que se trata de una relación sustancial que los une y que, como tal, sustenta o da vida a la referida figura.

En palabras del Consejo de Estado, la figura del llamamiento en garantía faculta a la parte demandada en el proceso contencioso administrativo para solicitar la vinculación de un tercero, el cual, bien **por mandato de la ley o por virtud de la celebración de un negocio jurídico**, tiene el deber jurídico de responder patrimonialmente por la condena que eventualmente se llegue a imponer en contra del mismo o de los demandados en cuyo favor se ha formulado el llamamiento¹.

Igualmente, en lo que atañe a los requisitos señalados en el artículo 225 del C.P.A.C.A., la alta Corporación señala que, *“no basta con la afirmación de la existencia de un vínculo de carácter legal o contractual entre el llamante y el llamado, sino que el contrato o vínculo debe tener la naturaleza de reclamar de un tercero el pago de un perjuicio o el reembolso de una condena que se llegare a presentar mediante una sentencia, dicho de otra manera, el objeto del contrato deberá contener la característica de amparo”*.

Además, sigue señalando la Corporación que, cuando con la solicitud de vinculación al proceso no se allega de manera física el contrato o prueba del vínculo, los hechos mediante los cuales se sustente el llamamiento en garantía deben por lo menos hacer mención a su existencia, de modo que, del relato efectuado se desprenda con claridad la relación de garante de quien se pretende vincular como llamado en garantía.

En efecto, de forma expresa señala la alta Corporación:

(...) Como se puede observar, la nueva regulación del llamamiento en garantía propuesta en la Ley 1437 de 2011 es innovadora frente a la consagrada en el régimen jurídico anterior –art. 146 del C.C.A.–, toda vez que la actual normativa consigna que basta con la afirmación de tener un derecho o vínculo para que sea procedente al llamamiento, sin que sea necesario aportar prueba del vínculo o relación por la cual se deba responder. No obstante, esto no quiere decir que tanto en los fundamentos de hecho de la petición de vinculación como los de derecho no se argumente en forma seria y justificada la razón por la que se está llamando a un tercero al proceso, pues el llamamiento no puede ser caprichoso y puede ser susceptible de control, esto con el objeto de no incurrir en temeridad cuando se eleve tal solicitud (...)²

De acuerdo con lo anterior, pese a que le asiste razón a la recurrente cuando indica

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN B, Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO, cuatro (4) de mayo del año dos mil veinte (2020), radicación número: 66001-23-33-000-2017-00570-01(63555)

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, auto del 29 de enero de 2016, exp. n.º 660012333000201200147 01, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

que la regulación contenida actualmente en la Ley 1437 de 2011 determina que para formular el llamamiento en garantía basta con la afirmación de la existencia de un vínculo legal o contractual, lo cierto es que los argumentos en que se fundamenta tal solicitud pueden ser susceptibles de control, con la finalidad de determinar la seriedad y justificación del llamado que se hace al tercero, a efectos de evitar un trámite infructuoso de la administración de justicia.

En este caso, la Sala considera que le asiste razón al *a quo* al negar el llamamiento formulado, porque no se ha afirmado la existencia de una relación legal o contractual a favor de la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional, que fundamente el llamamiento de los señores Tulia Rivera Lugo y Daniel Alejandro Parra Rivera, para que paguen o reembolsen una eventual condena a la entidad.

Pese a que en el recurso se anuncia que basta con la afirmación de tener un derecho legal o contractual para que el llamamiento en garantía sea procedente, se reitera que en este caso no se mencionó si quiera el sustento normativo que determinara ese derecho legal de la entidad, ni mucho menos se hizo mención al negocio jurídico que los unía, encontrando que la apoderada del Ejército Nacional solamente expresa argumentos de responsabilidad de parte de estos terceros en el daño invocado en la demanda, cuestión que no tiene que ver con el objeto de la figura del llamamiento en garantía.

En efecto, en este caso la entidad demandada no llama a los señores Tulia Rivera Lugo y Daniel Alejandro Parra Rivera en los términos anteriores, sino que afirma que ellos son los responsables exclusivos del daño que reclaman los demandantes. Lo que propone entonces es en realidad una excepción de hecho de un tercero, que debe ser estudiada en la sentencia.

Ahora, si el llamamiento pretendía fundarse en la existencia de una eventual responsabilidad solidaria entre llamante y llamado, en relación con el daño por el cual se demanda, la Sala precisa que, tal figura no constituye fuente de llamamiento en garantía, tal como lo ha establecido la jurisprudencia de nuestro Órgano de cierre³.

En todo caso, no sobra recordar que, el litisconsorcio necesario se presenta cuando la relación sustancial entre varios sujetos de derecho hace obligatoria su presencia en el proceso, so pena de la nulidad de la sentencia, situación que en el presente caso no ocurre, teniendo en cuenta que la eventual responsabilidad que le podría caber a la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional en los hechos materia de la demanda es independiente de la que podría atribuírsele a los señores Tulia Rivera Lugo y Daniel Alejandro Parra Rivera, de forma que sería un litigante separado, dada su situación jurídica independiente e individual de la mencionada entidad pública.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Exp. No. 30.980, M.P. Alier E. Hernández Enríquez, tesis jurisprudencial reiterada en la providencia del 24 de enero de 2007, Exp. 31.015, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Así las cosas, para la Sala, la decisión de la Juez *a quo* fue acertada al denegar el llamamiento en garantía, por lo que se CONFIRMARÁ la providencia impugnada, proferida el 19 de agosto de 2021.

En razón de lo brevemente expuesto, la Sala,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada el 19 de agosto de 2021 por el Juzgado Cuarto Administrativo del Circuito de Ibagué, mediante la cual negó los llamamientos en garantía formulados por la Nación – Ministerio de Defensa – Ejército Nacional respecto de los señores Tulia Rivera Lugo y Daniel Alejandro Parra Rivera, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriada esta providencia, por Secretaría DEVOLVER el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,


ÁNGEL IGNACIO ÁLVAREZ SILVA


BELISARIO BELTRÁN BASTIDAS


JOSÉ ALETH RUIZ CASTRO

Se suscribe esta providencia con firmas electrónica y escaneada, ante las medidas de aislamiento preventivo obligatorio decretada por el Gobierno Nacional con el fin de evitar la propagación de la pandemia del COVID-19 –coronavirus-en Colombia. No obstante, se deja expresa constancia que la presente providencia fue discutida y aprobada por cada uno de los magistrados que integran la Sala de Decisión a través de la plataforma tecnológica Teams y correos electrónicos institucionales.

Firmado Por:

Jose Aleth Ruiz Castro
Magistrado
Oral 006
Tribunal Administrativo De Ibague - Tolima

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: **ad4510f63fc26dda1d0f23594f216291f466767eb990da3da74f7cdc147e0f7e**

Documento generado en 11/02/2022 02:24:55 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>