

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SESENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
-SECCIÓN TERCERA-

Bogotá, D.C., once (11) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO:	11001 33 43 066 2020 00245 00
DEMANDANTE:	OLGA LUCIA RINCÓN GIRALDO, en nombre propio y en representación de los menores SAMUEL SANTIAGO ZULUAGA RINCÓN, CARLOS ALBERTO ZULUAGA RINCÓN, LAURA SOFIA ZULUAGA RINCÓN, CARLOS JULIAN ZULUAGA CORTÉS y JULIAN ANDRÉS ZULUAGA RINCÓN
DEMANDADO:	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR y ONG CRECER EN FAMILIA
MEDIO CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA

Entra el Despacho a adoptar las medidas de saneamiento pertinentes, respecto a la decisión adoptada en audiencia inicial celebrada el día veinte (20) de octubre del año en curso, respecto al llamamiento en garantía formulado por el apoderado del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR.

1. ANTECEDENTES

El veinte (20) de octubre hogaño, se celebró audiencia inicial dentro del presente medio de control, habiéndose agotado cada una de las etapas consagradas en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, previo a concluir la misma se cumplió con el deber de saneamiento consagrado en el artículo 207 *Ibídem* por lo cual se concedió el uso de la palabra a cada uno de los intervinientes, momento en el cual el apoderado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar manifestó que no se había decidido lo concerniente al llamamiento en garantía de la Aseguradora Solidaria, formulado en el numeral quinto (sic) del acápite de peticiones de la contestación de la demanda (Audio 2:05:00).

En auto mediante el cual se declaró saneado el trámite del proceso hasta ese momento (Audio 2:08:00), frente a la objeción formulada por el

apoderado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el Despacho indicó que dicha solicitud de llamamiento en garantía había sido objeto de pronunciamiento en auto proferido el treinta (30) de septiembre del presente año al decidirse la excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario; aunado a lo anterior, se argumentó que al inicio de la diligencia al abordar lo concerniente a la etapa de saneamiento se había indagado a los presentes para que informarán si había alguna situación que debiera decidirse o que generara nulidad hasta dicho momento procesal, sin que el apoderado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar realizara manifestación alguna al respecto, quedando por tanto saneado el trámite hasta dicho momento, máxime si se tenía en cuenta que las etapas del proceso son preclusivas y perentorias, y con el trámite posterior se había convalidado lo hasta ahora actuado.

2. CONSIDERACIONES

2.1. La potestad de saneamiento

El artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, expresamente dispone que *“los procesos que se adelanten ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo tienen por objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política y la ley y la preservación del orden jurídico”*.

Por su parte, el artículo 11 del Código General del Proceso prescribe que *“Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial”*, en virtud de la finalidad del proceso judicial -la efectividad de los derechos-, el Juez goza de amplias potestades de saneamiento, en aras de que el proceso se adelante conforme al procedimiento legal y se profiera una sentencia de mérito al verificarse el cumplimiento de los presupuestos de validez y eficacia del proceso, potestades de las que puede hacer uso en cualquier etapa del mismo. Así, la facultad de saneamiento le impone al Juez la obligación de revisar la regularidad del proceso, la existencia de irregularidades o vicios y subsanarlos, para que el proceso pueda seguir y culminar normalmente con sentencia de mérito.

El mandato de saneamiento del proceso se encuentra consagrado en el artículo 207 de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, al disponer *“Control de legalidad. Agotada cada etapa del proceso, el juez ejercerá el control de legalidad para sanear los vicios que acarreen nulidades, los cuales, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes”*, y se especifica en el artículo 180 numeral 5° *ibídem* para la audiencia inicial.

Así, en virtud de la potestad de saneamiento, el Juez controlará no solo los presupuestos de validez de la demanda, sino también las circunstancias constitutivas de nulidad y aquellos hechos exceptivos previos que puedan afectar la validez y eficacia del proceso, y demás irregularidades que puedan incidir en su desenvolvimiento. Por tanto, a través del saneamiento se busca la solución de todas las irregularidades o vicios que puedan evidenciarse durante el trámite del proceso a fin de que termine con una sentencia de mérito que ponga fin a la controversia, evitando su terminación por meras irregularidades o por cuestiones formales subsanables, pues ello no consulta el alcance de dicha facultad, ni el papel natural del Juez, ni, mucho menos, es factor de legitimidad de la función jurisdiccional.

2.2. Autos ilegales

Atendiendo el asunto materia de la presente decisión, este despacho deberá hacer alusión a los autos ilegales y sus efectos.

Las decisiones emitidas dentro del proceso judicial están sujetas a las normas procesales respectivas, las cuales, entre otros aspectos, permiten controlarlas a través de los recursos y las nulidades. De modo que proferidas sin que se les haga reproche alguno, en principio, se convierten en ley del proceso y deben producir efectos: no se puede concebir un legislador racional que emita normas para que no se cumplan. Empero cuando no obstante las medidas correctivas mencionadas, no se ajustan a las normas procesales respectivas, no es razonable que se mantengan vigentes en el proceso como una rueda suelta o, peor aún, que inicien una cadena de yerros¹. En eso eventos es que debe aplicarse la doctrina de los autos ilegales, que permite al juez apartarse de los efectos legales de una decisión por no ajustarse a las

¹ Dr. Carlos Leonel Buitrago Chávez, Magistrado Tribunal Administrativo de Cauca

normas en que debió fundarse. La Corte Suprema de justicia, fue la primera en aplicarla y lo hizo en los términos siguientes:

"Es resultante de la naturaleza expresa del procedimiento que ningún acto procesal produzca efecto en su aislamiento. La eficacia de todos aquellos actos no se alcanza sino merced a su totalidad, debido al influjo que ejercen sobre el fin unitario. A virtud de que cada uno de ellos se encamina a obrar en determinado sentido sobre el resultado final del procedimiento, unos actos provocan los otros; bien los posteriores dan fuerza a los anteriores; ya los complementan, ya los anulan..."

*"Dentro del ordenamiento procesal aparecen dos consecuencias generales:
1ª Que las resoluciones ejecutoriadas, exceptuadas las sentencias, no vinculan al juez cuando quedan desligadas del conjunto totalitario del procedimiento, en cuanto los efectos de ellas mal pueden tender a la consecución del acto jurisdiccional que ha de constituir el fin del proceso, rompiendo, por lo tanto, su unidad.*

'2ª Que sólo tienen efecto retroactivo las resoluciones que decretan la nulidad de lo actuado.

"En consecuencia, el juez no puede de oficio ni a petición de parte revocar, modificar o alterar un auto ejecutoriado (Salvo si se decreta la nulidad de la actuación), no a causa de que por su ejecutoria se convierta en ley del proceso, sino porque el procedimiento es una relación en movimiento integrada por una sucesión de actos encaminada a la obtención ya dicha de un acto jurisdiccional, el cual es, al mismo tiempo, se repite, fin del proceso y estructura de éste. Si fuere posible estar retrotrayendo la actuación se desvirtuaría el sistema preclusivo que configura entre nosotros el procedimiento civil. Pero el error cometido por el juez en una providencia que se dejó ejecutoriar no lo obliga, como efecto de ella, a incurrir en otro error. Por ejemplo, si el juez admite ilegalmente una tercería en un juicio ejecutivo, o la acción real del tercer acreedor en un juicio de venta o de adjudicación de la prenda y de los bienes hipotecados (hoy demanda de terceros acreedores personales o reales), esos actos no lo vinculan para el momento de dictar las correspondientes sentencias, porque al romper la unidad procesal quedaron aislados y por lo tanto, no puede producir efecto en esas circunstancias. Si en un pleito el juez decreta el embargo de bienes y designó secuestro, esa providencia no lo vincula para dejar de convertir éste en simple interventor en el momento de practicar la correspondiente diligencia de secuestro observa que se trata de un establecimiento industrial o comercial o viceversa..."

"Para que cualquier resolución ejecutoriada fuese ley del proceso se requeriría que su contenido estuviese de acuerdo con el continente, o sea, la forma procesal que lo autorizó con mira en la consecución de un fin unitario procesal. Y entonces no sería la ejecutoria del auto sino su conformación integrante de la unidad procesal lo que la haría inalterable.

"Si se pretende razonar a este respecto con apoyo en una analogía imposible de establecer, es necesario tener en cuenta que así como el contrato no es ley para las partes sino cuando su estructura se conforma a las prescripciones del Código Civil, las resoluciones judiciales ejecutoriadas con excepción de la sentencia, no podrían ser ley del proceso sino en tanto que se amoldaran al marco totalitario del procedimiento que las prescribe" (XLIII, pág. 631).

Sobre el particular, el Consejo de Estado mediante sentencia 30 de agosto de 2012², señaló:

“...En ese sentido, en principio, se tendría que determinar que la acción de tutela no procedería, en tanto que, se recuerda, la Jurisprudencia ha considerado que cuando no se interponen los recursos de ley, no es la tutela el instrumento para subsanar los errores ni revivir los términos precluidos.

No obstante, se pone de presente que, si bien es cierto que el actor, aparentemente, no interpuso el recurso en tiempo, por cuanto se sujetó al Sistema de Información, también lo es que las providencias ilegales no tienen ejecutoria por ser decisiones que pugnan con el ordenamiento jurídico, y no atan al juez ni a las partes.

*En ese orden de ideas, se reitera lo dicho por esta Corporación³ que ha sido del criterio de que los autos ejecutoriados, que se enmarcan en la evidente o palmaria ilegalidad, no se constituyen en ley del proceso ni hacen tránsito a cosa juzgada.
(...)*

Varias han sido las manifestaciones de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado en el sentido de que, “el auto ilegal no vincula procesalmente al juez en cuanto es inexistente”; y en consecuencia, “la actuación irregular del juez, en un proceso, no puede atarlo en el mismo para que siga cometiendo errores⁴..”

En sentencia del 13 de octubre de 2016, con ponencia de la Dra. MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA, dentro del proceso radicado No. 47001-23-33-000-2013- 90066-01(21901), el Consejo de Estado considero que:

“...la Corte Suprema de Justicia ha establecido por vía jurisprudencial una excepción fundada en que los autos manifiestamente ilegales no cobran ejecutoria y por consiguiente no atan al juez⁵.

Dicho criterio, por supuesto, debe obedecer a condiciones eminentemente restrictivas, para que el operador jurídico no resulte modificando situaciones jurídicas constituidas de buena fe respecto de terceros, con fundamento en providencias judiciales, ni desconociendo normas de orden público como tampoco el principio de preclusión de las etapas procesales⁶.

Por tanto, la aplicación de esa figura supone estar frente a una decisión manifiestamente ilegal, que represente una grave amenaza del orden jurídico y siempre que la rectificación se lleve a cabo observando un término prudencial que permita establecer una relación de inmediatez entre el supuesto auto ilegal y el que tiene como propósito enmendarlo⁷. Al no cobrar ejecutoria los actos ilegales por afectarse de una evidente o palmaria ilegalidad, tampoco constituyen ley del proceso ni hacen tránsito a cosa juzgada.”

² Consejero Ponente Dr. MARCO ANTONIO VELILLA MORENO; Radicación número: 11001-03-15-000-2012-00117-01(AC)

³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Ponente: Dra. María Elena Giraldo Gómez. Radicación N: 17583. 2000/07/13

⁴ Auto, Sección Tercera, Consejo de Estado, Ponente: Dr. Ricardo Hoyos Duque. 2004/06/24. Radicación:08001-23-31- 000-2000-2482-01

⁵ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Civil. Sentencia de junio 28 de 1979 M. P. Alberto Ospina Botero; Sentencia No. 286 del 23 de Julio de 1987 M. P. Héctor Gómez Uribe; Auto No. 122 del 16 de junio de 1999 M. P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss; Sentencia 096 del 24 de mayo de 2001 M. P. Silvio Fernando Trejos Bueno, entre muchas otras.

⁶ T. 509 de 2005

⁷ T. 1274 de 2005

2.3. Caso concreto

En el presente asunto, por error involuntario se omitió emitir pronunciamiento frente a la solicitud de llamamiento en garantía elevada por el Apoderado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en el escrito de contestación de la demanda.

Habiéndose convocado a las partes para la celebración de la audiencia inicial, agotadas cada una de las etapas consagradas en el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procedió el Juzgado a dar aplicación al artículo 207 de dicha normatividad, concediendo el uso de la palabra a cada uno de los asistentes, momento en el cual el apoderado de la demandada Instituto Colombiano de Bienestar Familiar pone de presente que hasta dicho instante procesal no se había decidido lo concerniente al llamamiento en garantía de la Aseguradora Solidaria Colombiana, presentado en el escrito de contestación, procediendo el Despacho a decidir la petición, de manera equivocada refirió que la misma había sido decidida en auto emitido el treinta (30) de septiembre del presente año, al decidirse la excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario, no obstante, al revisar el proceso se observa que en dicha providencia no se realizó pronunciamiento alguno respecto al llamamiento en garantía formulado por la entidad citada.

En este orden de ideas, considera el Juzgado que a fin de evitar la afectación del derecho de defensa del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, resulta procedente el saneamiento del proceso y como quiera, los autos ilegales no atan al juez, se deja sin efecto el auto proferido en la etapa de saneamiento final de la audiencia inicial (Audio 02:08:00), en lo concerniente al llamamiento en garantía, y en consecuencia, a continuación se procede a estudiar la admisión del llamamiento en garantía formulado por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

2.3.1. Llamamiento en garantía de ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA

Notificado el auto admisorio de la demanda en el término de traslado para contestar la demanda, el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR

FAMILIAR llamó en garantía a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA.

El artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, regula el tema de la intervención de terceros, consagrando de manera expresa, la aplicación del principio de integración normativa, con las normas del Código General del Proceso.

De la norma citada se infiere que basta con la afirmación de tener el derecho legal o contractual para realizar la petición. De otra parte, si bien sobre el llamamiento en garantía hay norma especial aplicable al caso concreto, conviene precisar que el Código General del Proceso, al igual que la Ley 1437 de 2011, , exige para la procedencia del llamamiento que la parte *“afirme tener derecho legal o contractual”*, así las cosas se pasará a estudiar la procedencia del llamamiento en garantía realizado por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR:

- 1.- El llamamiento en garantía fue formulado en el momento procesal oportuno, esto es, dentro del término para contestar la demanda.
- 2.- De igual forma, se indicó el nombre del llamado en garantía, dirección de notificaciones
- 3.- Como HECHOS en que se basa el llamamiento en garantía señaló: En su condición de garante de los riesgos del contrato de aporte número 76.26.19.656, en virtud de las pólizas de cumplimiento y responsabilidad civil extracontractual que se aportan.
- 4.- Finalmente, señala el peticionario la dirección donde recibirá notificaciones.

Observa el Juzgado, que frente al llamado en garantía se argumenta un vínculo contractual de acuerdo a las póliza o contrato de seguro Número 430-74-224000017301, con vigencia del 16 de diciembre de 2019 hasta el 30 de junio de 2020, encontrándose vigente para el momento de los hechos objeto de la demanda (5 de enero de 2020).

Así entonces, atendiendo que la lacónica solicitud cumple con los requisitos exigidos en el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de

lo Contencioso Administrativo y habiéndose demostrado la relación contractual entre la entidad llamante y la aseguradora llamada, el Despacho admitirá el llamamiento en garantía efectuado.

Así las cosas, la norma en cita establece unos requisitos para la procedencia del llamamiento en garantía, requisitos que buscan individualizar plenamente al sujeto sobre el cual se solicita su vinculación al proceso, además de los hechos en los que se fundan para ponerlos en consideración del Despacho, así como lo necesario para su debida notificación.

No obstante, considera este Despacho que si bien la norma establece unos requisitos necesarios para admitir la figura del llamamiento respecto del proceso sobre el cual se circunscriba, ello no es óbice para desconocer la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, por ende, si bien, la solicitud no cumple a cabalidad estos requisitos, el Despacho advierte que se encuentran demostrados los aspectos fundamentales que permiten acceder a dicha solicitud.

Ahora bien, tratándose de la compañía aseguradora encuentra el Despacho que en este evento se trata de un litisconsorcio cuasinecesario, como lo ha señalado el Consejo de Estado⁸, al referirse a la relación existente entre una parte del proceso con una compañía aseguradora:

“La situación puesta de presente impone estudiar la configuración de un litisconsorcio cuasinecesario por activa, tema respecto del cual se ha pronunciado esta Sección del Consejo de Estado, entre otras oportunidades, en decisión proferida dentro del expediente 29.857, de la cual se extraen las siguientes consideraciones:

“La Sala ha tenido la oportunidad de referirse a la relación jurídica existente entre el contratista y la compañía aseguradora que expide la póliza que constituye la garantía única de su cumplimiento en un contrato estatal, cuando se pretende la nulidad del acto administrativo que declara la ocurrencia del siniestro y la hace efectiva; y se ha concluido que no puede encuadrarse ni en el litisconsorcio facultativo ni en el necesario, en la medida en que el vínculo jurídico que hay entre ambos hace que en efecto la decisión que se tome en el sentido de sacar o no de la vida jurídica el acto administrativo tendrá el mismo efecto para ambos, pero ello no quiere decir que deban los dos concurrir al proceso para su validez, con lo que se estaría hablando de un litisconsorcio cuasinecesario. (...) Como puede verse, en un caso como el analizado, no era necesario citar al proceso al contratista, ya que la relación

⁸ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN A, Radicación: 25000-23-36-000-2015-00317-01 (56599). Consejera Ponente: Dra. Marta Nubia Velásquez Rico, Actor: Cicon S.A.S. y otros

que comparte con la aseguradora se enmarca en un litisconsorcio cuasinecesario⁹ (se resalta).

Por tanto, conforme lo preceptúa el artículo 62 del Código General del Proceso⁹, el litisconsorte cuasinecesario toma el proceso en el estado en que se encuentre al momento de su intervención.

En consecuencia, conforme a lo expuesto, el JUZGADO SESENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C.

RESUELVE

PRIMERO: DEJAR SIN EFECTOS el auto proferido en el saneamiento final de la audiencia inicial, en lo concerniente al llamamiento en garantía de la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, conforme las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ADMITIR el LLAMAMIENTO EN GARANTÍA formulado el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR, por lo expuesto en la parte considerativa de ésta providencia.

TERCERO: En consecuencia, NOTIFÍQUESE personalmente de la demanda, la admisión, así como la solicitud de llamamiento en garantía y la presente providencia a la ASEGURADORA SOLIDARIA DE COLOMBIA, a título de llamado en garantía, a través del buzón de correo electrónico que la entidad mencionada haya registrado para notificaciones judiciales (notificaciones@solidaria.com.co), conforme a lo normado en los artículos 171, 199 y 205 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo establecido en la Ley 2080 de 2021.

De conformidad con el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo concédase al notificado el término de quince (15) días para contestar el llamamiento en garantía.

⁹ Artículo 62. Litisconsortes cuasinecesarios. Podrán intervenir en un proceso como litisconsortes de una parte y con las mismas facultades de esta, quienes sean titulares de una determinada relación sustancial a la cual se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso.

Podrán solicitar pruebas si intervienen antes de ser decretadas las pedidas por las partes; si concurren después, tomarán el proceso en el estado en que se encuentre en el momento de su intervención.

Notifíquese y Cúmplase.

**MILTON JOJANI MIRANDA MEDINA
JUEZ**

Dygg.-

Firmado Por:

**Milton Jojani Miranda Medina
Juez
Juzgado Administrativo
Sección 066 Tercera
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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:

**9d9a85826a3d2430f360390f7e9232431f82a3784d657157a1db7ffb38b858
f4**

Documento generado en 11/11/2021 12:10:07 AM

**Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**