

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Villavicencio, noviembre quince (15) de dos mil diecisiete (2017)

SALA DE DECISIÓN

REFERENCIA: CONTROVERSIAS CONTRACTUALES
DEMANDANTE: CONSORCIO MATERNO INFANTIL
DEMANDADO: MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO
MAGISTRADA: TERESA HERRERA ANDRADE
EXPEDIENTE: 50001-23-33-000-2015-00161-00

Una vez analizada la actuación, procede el Despacho a pronunciarse sobre la solicitud visible a folios 249 a 252 del cuaderno 2, a través del cual el **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO** por conducto de apoderado judicial, llamó en garantía a la **AGENCIA PARA LA INFRAESTRUCTURA DEL META-AIM-**.

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

El **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**, llama en garantía al **INSTITUTO DE DESARROLLO DEL META**, hoy día **AGENCIA PARA LA INFRAESTRUCTURA DEL META -AIM-**, con domicilio en la ciudad de **VILLAVICENCIO**, para que en el caso de una eventual condena en contra del **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**, sea igualmente condenado, por existir el **CONVENIO INTERADMINISTRATIVO** No. 1559 de 2010, celebrado entre el **DEPARTAMENTO DEL META**, el **INSTITUTO DE DESARROLLO DEL META** hoy **AGENCIA PARA LA INFRAESTRUCTURA DEL META -AIM-**, y el **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**, que dio lugar a la celebración del contrato de obra No. 1363 de 2010, pues en dicho convenio se establecieron las funciones de mantener la interventoría el contrato de obra.

CONSIDERACIONES

En virtud de los antecedentes expuestos, corresponde al Despacho resolver la solicitud de llamamiento en garantía realizada al **INSTITUTO DE DESARROLLO DEL META** hoy **AGENCIA PARA LA INFRAESTRUCTURA DEL META -AIM-**, por parte del **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**.

El **H. CONSEJO DE ESTADO**, ha precisado el concepto de dicha figura jurídica.

“El llamamiento en garantía es 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.

El objeto del llamamiento en garantía lo es “que el tercero llamado en garantía se convierta en parte del proceso, a fin de que haga valer dentro del mismo proceso su defensa acerca de las relaciones legales o contractuales que lo obligan a indemnizar o a rembolsar, y al igual del denunciado en el pleito, acude no solamente para auxiliar al denunciante, sino para defenderse de la obligación legal de saneamiento.”¹²

Desde esta perspectiva jurisprudencial, se tiene que a partir de la formulación del llamamiento en garantía lo que se quiere lograr es que un tercero que desconoce el asunto

¹ MORALES Molina Hernando, *Curso de derecho procesal civil*. Editorial ABC, undécima edición, pág. 258. Bogotá. 1991.

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejera Ponente: Olga Mélida Valle De De La Hoz. Sentencia del 8 de junio de 2011. Radicación Número: 25000-23-26-000-1993-09895-01 (18901)

sea parte procesal del mismo con la finalidad de que ejerza su defensa frente a una relación legal o contractual que puso de presente el llamante en garantía ante el juez de conocimiento del proceso, pues en caso de una eventual condena contra el llamante, aquél deberá responder en virtud de la relación sustancial que los vincula a ambos.

Es pertinente traer a colación la definición de litisconsorte necesario, el Alto Tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, ha expresado:

Existe litisconsorcio necesario cuando hay pluralidad de sujetos en calidad demandante (litisconsorcio por activa) o demandado (litisconsorcio por pasiva) que están vinculados por una única "relación jurídico sustancial" (art. 51 C. de P. Civil); en este caso y por expreso mandato de la ley, es indispensable la presencia dentro del litigio de todos y cada uno de ellos, para que el proceso pueda desarrollarse, pues cualquier decisión que se tome dentro de éste es uniforme y puede perjudicar o beneficiarlos a todos.

(...)

Ahora bien, los artículos 51 y 83 del Código de Procedimiento Civil, aplicables al proceso contencioso por remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, disponen respecto de la integración de la litis, que ella se hace mediante la citación al proceso de todas las personas que sean sujetos de las relaciones jurídicas o de los actos respecto de los cuales gira la controversia y sin los cuales no es posible proferir sentencia de mérito, es decir, de los litis consortes necesarios.³

En el sub-examine, la parte actora pretende que se declare el incumplimiento del contrato de obra No. 1363 del 31 de diciembre de 2010 por parte del **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**, así como su liquidación y el pago de **DAÑO EMERGENTE** y **LUCRO CESANTE**.

El Despacho desestimaré el llamamiento en garantía realizado al **INSTITUTO DE DESARROLLO DEL META** hoy **AGENCIA PARA LA INFRAESTRUCTURA DEL META – AIM-**, por parte del **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**, por cuanto una cosa son las obligaciones de vigilancia que recaen sobre el interventor y la otra, son las obligaciones autónomas y recíprocas que surgen entre la Entidad y el contratista, siendo claro que no se puede trasladar obligaciones a un tercero de la relación negocial del contrato de obra.

El **H. CONSEJO DE ESTADO**⁴, al referirse al contrato de interventoría, precisó que el objeto de este contrato es la vigilancia y control del contrato de obra y no le da facultad para exigir del contratante un supuesto derecho a prórrogas, como queriendo hacer el contrato de interventoría como un contrato accesorio del contrato de obra, porque el contrato de interventoría es un contrato principal y no accesorio del contrato de obra, y por ello no debe obtener la misma suerte del principal. Es enfático en afirmar que el contrato de interventoría es principal y autónomo.

Así expresó:

(...) El contrato de interventoría es un contrato principal y no accesorio del contrato cuya vigilancia y control se basa, el de interventoría. Así lo ha sostenido la Corporación:

"El contrato de interventoría es principal y autónomo. Si bien es cierto que el objeto del contrato de interventoría supone y exige, según ya se indicó, la coordinación, la supervisión, el control y en veces hasta la dirección misma de otro contrato diferente, lo cierto es que la interventoría subsiste a pesar de la extinción

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejera Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. Auto del 19 de julio de 2010. Radicación Número: 66001-23-31-000-2009-00073-01 (38341)

⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejera Ponente: Olga Melida Valle De La Hoz. Sentencia del 28 de mayo de 2015. Radicación No. 25000-23-26-000-2001-00356-01 (27270)

de la obligación principal o de la finalización del contrato que aparece como principal, al cual debe su existencia. Adicionalmente, la interventoría no se encuentra circunscrita a aspectos técnicos del contrato que se pretende controlar, sino que puede abarcar la vigilancia y control de las condiciones financieras y económicas del mismo, tal y como lo resaltó la Corte Constitucional:

“La Corte llama la atención además sobre el hecho de que el objeto sobre el cual recae la vigilancia, a saber el desarrollo del contrato estatal, supone la presencia de recursos públicos, y que en este sentido la labor de vigilancia que se le encarga para que el desarrollo del contrato se ajuste a los términos del contrato y a la realización de los fines estatales específicos que con él se persiguen, implica la protección de esos recursos.”

En el mismo sentido se ha pronunciado esta Corporación:

“Con el acta de entrega y recibo de la interventoría la administración deja consolidada su posición en torno al contratista por sus trabajos de interventoría de acuerdo al contrato de conservación y por más que este último no se haya prorrogado, **el interventor carece de facultades para exigir del contratante un supuesto derecho a prórrogas, como queriendo hacer el contrato de interventoría como un contrato accesorio del contrato de obra, y con esa perspectiva alegar que por la sola naturaleza accesorio debe obtener la misma suerte del contrato principal.** Quien así razona olvida que si el contrato de interventoría está contemplado para su juzgamiento por la jurisdicción de lo contencioso administrativo es porque se trata de aplicar un régimen jurídico especial puesto que con el carácter esencial de los contratos administrativos es que se someten a un conjunto de reglas especiales. Además, al suscribir el contrato, el contratista interventor también pone de manifiesto que su suerte no va a depender del contrato de obra sino de razones de oportunidad o conveniencia pública, pero siempre dentro de los límites que sólo pueden variarse en una extensión razonable.”⁵⁶(Negrita fuera de texto)

También ha estimado que las actuaciones o faltas del interventor no relevan a la Entidad Estatal de ninguna de sus obligaciones contractuales, por cuanto la Empresa interventora no representa en ninguna medida a la Entidad Pública, es decir, no actúa en su nombre ni la compromete.⁷

De igual manera, el numeral 2º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, establece que la función principal del interventor es de intermediación entre la Entidad contratante y el contratista, dirigida a cumplir el control y vigilancia de la correcta ejecución de las obligaciones surgidas del contrato de obra y no la de sustituir o reemplazar a la Entidad en la toma de decisiones.⁸

A su vez, la dirección general y la responsabilidad de ejercer control y vigilancia del contrato recae en el Entidad pública contratante (artículo 14 numeral 1º de la Ley 80 de 1993), dichas funciones conllevan al seguimiento general del contrato en diferentes ámbitos, tales como, el de carácter técnico, administrativo, financiero, contable, jurídico, entre otros, dinamizado con el ejercicio de las funciones establecidas en el artículo 4º de la Ley 80 de 1993 para la correcta ejecución de la obra y el cumplimiento de las especificaciones establecidas en el pliego de condiciones y en el contrato mismo⁹.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 8 de marzo de 1996, expediente 8070, C. P. José María Carrillo Ballesteros.

⁶ Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección “A”, C.P. Mauricio Fajardo Gomez. Sentencia del 13 de febrero de 2013. Exp. 76001-23-31-000-1999-02622-01(24996)

⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección C. Consejera Ponente: Stella Conto Diaz del Castillo. Sentencia del 6 de diciembre de 2013. Radicación Número: 25000-23-26-000-1998-01163-01 (27124)

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, 28 de febrero de 2013, expediente: 25199.

⁹ Puede verse sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, 14 de mayo de 2014, expediente: 27626.

Es decir, que el contrato de interventoría al ser un contrato principal y no accesorio del contrato de obra, las obligaciones que emergen son disimiles pues lo pretendido en la demanda por el contrato de obra No. 1363 del 31 de diciembre de 2010, cuyo objeto contractual consistió en el diseño y construcción del **HOSPITAL MATERNO INFANTIL DE VILLAVICENCIO**, sus pretensiones se encaminan a un incumplimiento contractual y a la liquidación del mismo, mientras que en el convenio interadministrativo se pactó la obligación del **INSTITUTO DE DESARROLLO DEL META -IDM-** de suscribir los contratos de consultoría que tuviera como objeto la interventoría del contrato objeto de control judicial, es decir, se busca el control y vigilancia del contrato de obra, además, como lo ha precisado la jurisprudencia, el interventor en ningún momento puede variar las obligaciones contenidas en el contrato de obra, porque no representa en ninguna medida a la Entidad Pública, tampoco actúa en su nombre ni la compromete; mal se haría en responsabilizarla de un posible incumplimiento contractual.

Por lo que se **NEGARÁ** el llamamiento en garantía al **INSTITUTO DE DESARROLLO DEL META**, hoy día **AGENCIA PARA LA INFRAESTRUCTURA DEL META -AIM-** propuesto por el **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO**.

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la solicitud de **LLAMAMIENTO EN GARANTÍA** realizada mediante apoderado judicial por el **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO** al **INSTITUTO DE DESARROLLO DEL META**, hoy día **AGENCIA PARA LA INFRAESTRUCTURA DEL META -AIM-** por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ACÉPTASE la renuncia al poder conferido por el **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO** al Doctor **HARRINSON LÓPEZ GUTIERREZ**.

TERCERO: RECONOCER personería jurídica para actuar al Doctor **JAIME BAZURTO RODRÍGUEZ** en calidad de apoderado del **MUNICIPIO DE VILLAVICENCIO** de conformidad con las facultades obrantes a folio 300 del cuaderno 3.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-



TERESA HERRERA ANDRADE

Magistrada