

LLAMAMIENTO EN GARANTÍA – Procedencia.

Quien crea tener derecho a reclamar a otro un derecho de origen legal o contractual que tenga relación con los hechos que dan origen a la demanda principal, podrá pedir que dentro del mismo proceso se resuelva también sobre dicha relación, atendiendo así al principio de economía procesal por el cual deben estar regidas todas las actuaciones judiciales, lo anterior sin importar que quien lo solicite sea la parte demandante o demandada dentro del proceso, o que a quien se llama ya conforme la Litis, razón por la cual el fallador de instancia debe no solo dar el respectivo trámite a la demanda inicial sino que también tiene la obligación de pronunciarse sobre la relación contractual que da origen al llamamiento en garantía.

REPÚBLICA DE COLOMBIA - RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE PASTO SALA DE DECISIÓN LABORAL

AUDIENCIA DE DECISIÓN

*En San Juan de Pasto, a los once (11) días del mes de Septiembre de dos mil diecinueve (2019), siendo el día y hora previamente señalado para la celebración de la presente actuación, los señores Magistrados integrantes de la Sala de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, doctores **CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA**, en calidad de Magistrada Ponente, **JUAN CARLOS MUÑOZ** y **CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ**, se constituyen en **AUDIENCIA PÚBLICA** dentro del proceso **ORDINARIO LABORAL** instaurado por **NANCY LILIANA PEÑA TOBAR** en contra de **DYNAMIK S.A.S.** y **PASTO SALUD E.S.E.**, radicado bajo el número único nacional **520013105003-2018-00086-01 (137)**, acto para el cual las partes se encuentran debidamente notificadas.*

*La Sala asume competencia para resolver el recurso de alzada interpuesto oportunamente por el apoderado judicial que representa los intereses de la entidad demandada **PASTO SALUD E.S.E.**, frente al auto proferido el 21 de febrero de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto.*

*Se deja constancia que el respectivo proyecto de fallo fue discutido y aprobado unánimemente por los integrantes de la Sala de Decisión Laboral, según consta en el acta No. ___ de la fecha, por lo que se dicta el presente **AUTO**.*

I. ANTECEDENTES

Pretende la accionante, por esta vía ordinaria laboral, que en aplicación del principio de primacía de la realidad sobre las formas y de favorabilidad, se declare la existencia de

un contrato de trabajo a término indefinido con la sociedad demandada DYNAMIK S.A.S., que se extendió desde el 6 de mayo de 2015 hasta el 15 de diciembre de 2016, momento en el cual de manera unilateral e injusta es terminada por quien fuera su empleador. Igualmente solicita que la E.S.E. PASTO SALUD, sea declarada solidariamente responsable frente al pago de las acreencias laborales enlistadas en el libelo genitor.

Como consecuencia de las anteriores declaraciones suplica imponer condenas a las demandadas por concepto de salarios de los primeros quince días del mes de diciembre de 2016, cesantías, intereses a las cesantías, prima de servicios, indemnización por no pago de intereses a las cesantías, indemnización por despido injusto, indemnización por no pago de salarios y prestaciones sociales a la terminación del contrato laboral, indemnización por no consignar las cesantías en un fondo, compensación de vacaciones en dinero, junto con las costas resultantes del proceso.

Como fundamentos fácticos de los anteriores pedimentos señala, en síntesis, que suscribió contrato de trabajo a término indefinido con DYNAMIK S.A.S. el 6 de mayo de 2015, mismo que feneció por orden unilateral de la sociedad llamada a juicio el 15 de diciembre de 2016. Manifiesta que durante toda su relación laboral nunca le fueron canceladas sumas por conceptos de cesantías, intereses de cesantías, primas, subsidio familiar o compensación de vacaciones; y que el objeto de su contratación radicó en el desempeño de funciones como BACTERIÓLOGA de Urgencias en la IPS Hospital Civil de la E.S.E. PASTO SALUD, razón por la que afirma que la beneficiaria de sus servicios siempre fue la E.S.E. PASTO SALUD.

Por último agregó que percibió un salario de \$1.952.000 y que trabajó bajo las órdenes y subordinación de la parte demandada cumpliendo con el horario impuesto por la misma.

****Trámite de primera instancia***

Notificada en debida forma la entidad demandada DYNAMIK S.A.S., a través de apoderada judicial, atendió el libelo genitor (Fls. 23 a 29) argumentando no ser ciertos los hechos 4, 6 y el literal e) del hecho décimo referentes a la terminación unilateral del contrato, la imposición de horarios y la no compensación de vacaciones; que no le consta el hecho octavo referente al cumplimiento de los horarios asignados ya que quien

imponía los mismos era la E.S.E. PASTO SALUD y aceptó como ciertos los demás antecedentes expuestos.

En consecuencia solo se opuso a las pretensiones 2, 3 y 4, aceptando así la existencia de la relación laboral con la demandante y la condena en costas, en suma, solicita que su prohijada ser exonerada de toda responsabilidad; o en su defecto, se declare la responsabilidad solidaria de la E.S.E PASTO SALUD.

Por su parte la llamada a juicio en solidaridad E.S.E. PASTO SALUD, por intermedio de apoderado judicial, contestó la demanda argumentado frente a algunos hechos que no le constan y negando otros, por lo que se opuso a todas y cada una de las pretensiones aduciendo que el demandante nunca tuvo vínculo con su entidad, proponiendo en su defensa varias excepciones de fondo y llamando en garantía a DYNAMIC S.A.S (Fls. 16 a 17), SEGUROS DEL ESTADO S.A. (Fls. 18 a 19) y a LIBERTY SEGUROS S.A. (Fl. 21).

Mediante auto de 21 de febrero de 2019 (Fl. 30), se tuvo por contestada la demanda por parte de DYNAMIK S.A.S. y E.S.E. PASTO SALUD y se dispuso llamar en garantía a las citadas compañías de seguros; sin embargo, la A quo rechazó el llamamiento en garantía de la sociedad demandada DYNAMIK S.A.S. (numeral 3°), por ser la demandada principal dentro del presente trámite.

****Recurso de apelación***

Frente a esta última decisión el apoderado judicial de la entidad demandada E.S.E. PASTO SALUD interpuso recurso de APELACIÓN en contra del numeral tercero del auto proferido el 21 de febrero de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, mismo que rechaza el llamamiento en garantía de la sociedad demandada DYNAMIK S.A.S., argumentando en esencia, que conforme lo establecido en el artículo 64 del C.G.P, aplicable en materia laboral por el principio de integración normativa que trae el art. 145 del C.P.L. y S.S., su representada tiene derecho a que en el presente asunto se resuelva sobre el derecho de origen contractual que le asiste en contra de la sociedad DINAMIK S.A.S. y por ello debe accederse favorablemente a tal pedido, en la medida en que tener la condición de demandado no impide que se surta su llamamiento. Insiste en que ello es posible en tanto la cláusula de indemnidad, que hace parte del contrato suscrito entre las entidades demandadas, tiene como fin librar de toda reclamación laboral o prestacional proveniente de terceros a la E.S.E PASTO SALUD,

aclarando que tales obligaciones están a cargo del contratista; es decir, DYNAMIK S.A.S.

Para ello trajo a consideración doctrina que compara y asemeja la figura del llamamiento en garantía con la demanda de coparte, mencionada en otros ordenamientos jurídicos, al considerar que las dos figuras tienen como fin resolver los debates que frente a los mismos o similares hechos se presenten, citando también jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en sus Salas de Casación Civil y Laboral donde se ve con buenos ojos que el demandado que pretenda hacer valer una relación contractual llame en garantía a otro demandado con la finalidad de que éste último le proteja y pague por él o le reembolse lo erogado en razón de la eventual condena, pretendiendo así desvirtuar las razones que llevaron al A quo a rechazar el llamamiento en garantía.

II. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Alegatos de conclusión...

Con escrito fechado 24 de abril de 2019, el señor Procurador 30 Judicial II para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social presenta ante la Colegiatura concepto mediante el cual arguye que se debe ordenar la revocatoria del auto apelado, para en su lugar se proceda a estudiar la admisión del llamamiento en garantía en contra de la empresa DINAMIK SAS por cuenta de PASTO SALUD ESE , ello con fundamento en el artículo 64 del C. G. del P. que señala que el llamamiento en garantía podrá ejercerlo tanto el demandante como demandado sin especificar que se trate de un tercero o una parte, igualmente trae a colación la Sentencia C-667 de 2009 de la Corte Constitucional y la SC1304 de 2018 de la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil para concluir que es perfectamente viable que una de las partes que considere tener derecho legal o convencional para exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir en virtud de la sentencia judicial, lo vincule al proceso a través del llamamiento en garantía, independientemente que se trate de una de las partes o un tercero.

Igual derecho ejerció el apoderado judicial de la EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO – PASTO SALUD E.S.E., para lo cual rememoro lo dicho en el recurso de apelación; es decir, que el fundamento para que se revoque la decisión adoptada en primera instancia es el artículo 64 del C.G.P., aplicable en esta materia.

Surtido el trámite en esta instancia sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a examinar la decisión atacada en vía de apelación por la parte demandada, siguiendo los lineamientos de los artículos 57 de la ley 2ª. de 1984 y 66 A del C.P.L. y S.S., que regulan el principio de consonancia, previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

En virtud de lo antes expuesto, le corresponde a esta Colegiatura plantear para su estudio el siguiente problema jurídico: ¿La decisión adoptada por la falladora de primera instancia, de rechazar el llamamiento en garantía de la sociedad DYNAMIK S.A.S., por considerarlo innecesario al ser dicha sociedad la demandada principal en el presente asunto resulta acorde a derecho?; o por el contrario, como lo increpa el alzadista por pasiva, a su representada le asiste derecho a realizar el mentado llamamiento en razón del derecho contractual que afirma poseer en contra de dicha sociedad?

Para desatar los anteriores planteamientos ésta Sala de Decisión trae a consideración lo establecido en el artículo 64 del C. G.P., aplicable por analogía a ésta materia de acuerdo a lo expuesto en el artículo 145 del C.S.T, norma que establece 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 de la Sala)

Por otro lado y para mejor proveer, es preciso reseñar que la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia SC-13042018 de 27 de abril de 2018, con ponencia de la Magistrada Dra. Margarita Cabello Blanco, al referirse al desarrollo jurisprudencial del llamamiento en garantía retomó lo establecido en sentencia de fecha 13 de noviembre de 1980 de la misma Corporación, donde se estableció:

“A términos de lo establecido por los artículos 54 a 57 del Código de Procedimiento Civil, con el llamamiento en garantía, que en sentido amplio se presenta siempre que entre la persona citada y la que la hace citar exista una relación de garantía, o con la denuncia del pleito que a esto también equivale, la relación procesal en trámite recibe una nueva pretensión de parte que, junto con la deducida inicialmente, deben ser materia de resolución en la sentencia que le ponga fin.”.

En ese orden, del análisis legal y jurisprudencial sobre el llamamiento en garantía anteriormente realizado, a la única conclusión a la cual puede arrimar esta Colegiatura es que quien crea tener derecho a reclamar a otro un derecho de origen legal o contractual que tenga relación con los hechos que dan origen a la demanda principal, podrá pedir que dentro del mismo proceso se resuelva también sobre dicha relación, atendiendo así al principio de economía procesal por el cual deben estar regidas todas las actuaciones judiciales, lo anterior sin importar que quien lo solicite sea la parte demandante o demandada dentro del proceso, o que a quien se llama ya conforme la Litis, razón por la cual el fallador de instancia debe no solo dar el respectivo trámite a la demanda inicial sino que también tiene la obligación de pronunciarse sobre la relación contractual que da origen al llamamiento en garantía.

De esa manera y con el fin de resolver el punto de inconformidad increpado por el recurrente por pasiva la Colegiatura observa que el argumento principal por el cual el apoderado de la E.S.E. PASTO SALUD solicita el llamamiento en garantía, es que en el presente proceso no solo se resuelva sobre la relación laboral que aduce tener la demandante con la sociedad DYNAMIK S.A.S., sino también sobre el vínculo contractual existente entre su representada y la citada sociedad.

Lo anterior haciendo énfasis en que en los mencionados acuerdos de voluntades, obrantes a folio 15 del plenario, se pactó una cláusula de indemnidad a favor de la E.S.E. PASTO SALUD consistente en su total exoneración respecto de reclamaciones que por concepto de acreencias laborales llegaren a realizar terceros, con la aclaración de que tales obligaciones serían siempre cubiertas por DYNAMIK S.A.S., estipulación que pretende hacer valer dentro del presente proceso como su derecho de carácter contractual para exigirle a la llamada en garantía la indemnización o reembolso del detrimento que llegare a sufrir, de forma total o parcial, por el pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, en caso de que las resultas de ésta sean adversas para sus intereses.

Es por lo anterior que para ésta Colegiatura no son de recibo los escasos argumentos esgrimidos por la falladora de instancia al rechazar el llamamiento en garantía y por ello, el numeral tercero del auto proferido el 21 de febrero de 2019, por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Pasto, será revocado para en su lugar aceptar el

llamamiento en garantía interpuesto por la demandada en solidaridad E.S.E. PASTO SALUD en contra de la sociedad también demandada DYNAMIK S.A.S., siendo también necesario modificar el numeral sexto referente a las notificaciones de los llamamientos en garantía.

Quedan de esa manera atendidos todos los puntos de inconformidad increpados por el recurrente y dadas las resultas de alzada no se impondrán costas en ésta instancia.

III. DECISIÓN

*En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO**, Sala de Decisión Laboral,*

RESUELVE:

PRIMERO.- REVOCAR el numeral **TERCERO** del auto de 21 de febrero de 2019, proferido por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, mismo que quedará así:

*“**TERCERO.- ACEPTAR** el llamamiento en garantía que efectúa la demandada **EMPRESA SOCIAL DEL ESTADO PASTO SALUD E.S.E.**; a **DYNAMIK S.A.S.**, identificada con NIT 830-075236-4”.*

SEGUNDO.- MODIFICAR el numeral **SEXTO** del auto recurrido por pasiva, por las razones que antecedente, el cual quedará así:

*“**SEXTO.- NOTIFICAR** personalmente el contenido del presente auto a las llamadas en garantía **DYNAMIK S.A.S.**, **SEGUROS DEL ESTADO S.A.** y **LIBERTY SEGUROS S.A.**, por intermedio de sus representantes legales o quienes hagan sus veces y en la misma diligencia adviértaseles que cuentan con (10) días para que descorran el traslado del llamamiento en garantía. Se advertirá a las compañías llamadas en garantía que junto con su escrito de intervención deberán aportar la prueba de su existencia y representación”.*

TERCERO. Sin lugar a condenar en **COSTAS** en esta instancia por no haberse causado.

*Lo resuelto se notifica a las partes en **ESTADOS**, y previa su anotación en el registro respectivo, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de procedencia.*

Magistrados,

CLARA INÉS LÓPEZ DÁVILA (M.P.)

JUAN CARLOS MUÑOZ

CLAUDIA CECILIA TORO RAMÍREZ