

REPUBLICA DE COLOMBIA



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO
SALA UNITARIA DE DECISION DEL SISTEMA ORAL**

Magistrado Ponente: **ÁLVARO MONTENEGRO CALVACHY**

San Juan de Pasto, veintinueve (29) de abril de dos mil quince (2015)

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACIÓN: 52001-23-33-000-(2014-0223)-00
DEMANDANTE: CARLOS OMAR GUTIERREZ DE LA ROSA
DEMANDADA: UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTION PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL (U.G.P.P)

PROVIDENCIA QUE ACEPTA SOLICITUD DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Visto el informe secretarial que antecede, procede el despacho a resolver la solicitud de llamamiento en garantía formulada mediante escrito de fecha 28 de noviembre de 2014, por el apoderado judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA DE GESTION PENSIONAL y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCION SOCIAL (U.G.P.P)**, con el fin de que se vincule al proceso al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF)**, entidad de Derecho Público, teniendo en cuenta los siguientes:

I.- ANTECEDENTES

1.- Mediante proveído de nueve (09) de julio de 2014, se admitió la demanda de la referencia, ordenando la notificación a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES – U.G.P.P.**, como parte demandada.

PROVIDENCIA QUE ACEPTA SOLICITUD DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
CARLOS OMAR GUTIERREZ DE LA ROSA Vs. U.G.P.P.
RADICACION: 52001-23-33-000-(2014-0223)-00

2.- Vencido el término de 25 días que dispone el artículo 199 del CPACA, secretaría de la Corporación corrió traslado de la demanda por 30 días, a fin de que la entidad demandada proceda a darle la respectiva contestación; dentro del término de ley, el apoderado judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES – U.G.P.P.**, dio contestación de la demanda, formulando excepciones previas y de fondo, mediante escrito de fecha 28 de noviembre de 2014 (Folio 114 a 126).

3.- En la misma fecha y en escrito separado, elevó petición de llamamiento en garantía, a fin de que se vincule al proceso al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Entidad de Derecho Público, representada a través del Director General o Director Regional o a quién haga sus veces, teniendo en cuenta los siguientes fundamentos facticos:

"PRIMERO: *El demandante del proceso de la referencia, prestó sus servicios al ICBF, siendo la última entidad en la cual se pensiono.*

SEGUNDO: *Como consecuencia de dicha relación entre patrono y empleador, le competía al empleador realizar aportes a la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL E.I.C.E con base a los factores salariales establecidos en la ley.*

TERCERO: *El demandante solicito ante CAJANAL el reconocimiento de pensión, la cual fue reconocida tal y como consta en las resoluciones obrantes en el proceso, y para efectos de liquidación de la misma tuvo en cuenta los factores salariales sobre los cuales el empleador realizó los aportes.*

CUARTO: *Solicita la demandante ante mi representada UGPP, la reliquidación de la pensión, por considerar que en la misma no se tuvieron en cuenta todos los factores salariales, misma que se permite indicar en la demanda.*

QUINTO: *Mi representada considera que liquidó la pensión en debida forma, pues solo tuvo en cuenta los factores salariales para lo cual el empleador realizó aportes.*

SEXTO: *Es obligación del empleador realizar los aportes en debida forma, y teniendo en cuenta los factores salariales contenidos en la disposiciones aplicables al régimen del empleador, y es obligación de mi representada, como tercero, reconocer las prestaciones con fundamento en lo efectivamente aportado por el empleador.*

SÉPTIMO: *Mi representada no está en la obligación de reliquidar pensiones o reconocer prestaciones con fundamento en factores salariales por los cuales no se realizaron aportes, pues en las decisiones del empleador de poder determinar sobre cuales factores se realizan aportes no interviene la voluntad de mi representada, pues esta es una determinación unilateral del empleador, es por ello que se debe vincular al proceso al empleador para que responda por una eventual condena.*

PROVIDENCIA QUE ACEPTA SOLICITUD DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
CARLOS OMAR GUTIERREZ DE LA ROSA Vs. U.G.P.P.
RADICACION: 52001-23-33-000-(2014-0223)-00

OCTAVA: El empleador necesariamente debe ser vinculado en la presente litis, pues sus actos o actuaciones son fundamentales para la expedición de los actos administrativos, ya que el suministra la materia prima el cual vienen a ser los aportes, y sobre esos aportes es que CAJANAL hizo los reconocimientos pensionales. El empleador aporta sobre x números de aportes y sobre esos x número de aportes CAJANAL reconoció la pensión al demandante, si aportara en debida forma, es decir, sobre todos los aportes no habría problema en la expedición de las resoluciones y no habría ninguna responsabilidad del demandante o necesidad de vincularlos al proceso."

4. El apoderado judicial, aduce que dentro del llamamiento en garantía, deberá determinarse:

"1. Si el empleador realizó los aportes en debida forma.

2. Si no los realizó el grado de responsabilidad del empleador con su conducta.

3. Si hizo incurrir en error en otrora (sic) CAJANAL, pues solo se liquidan las prestaciones con sustento en los aportes efectivamente realizados, y de no hacerse en tal forma, necesariamente habría un empobrecimiento en el patrimonio de la UGPP (como sucesor procesal de CAJANAL EICE EN LIQUIDACIÓN) y aumento en el del empleador.

4. En el evento de que se accedan a las pretensas (sic) determinar si debe responder por la indexación de la condena e intereses."

(...)

Debe ser vinculado al proceso al empleador tal y como se dijo en el hecho séptimo, CAJANAL, solo fue un tercero en la relación del empleador y trabajador, y hoy la UGPP.

La UGPP solo reconoce prestaciones a los trabajadores, con fundamento a los aportes realizados por el empleador, pues mal haría mi representada en reconocer prestaciones con fundamento en factores para los cuales no se realizaron aportes por el empleador.

Es por ello que solicitamos muy respetuosamente al Honorable Magistrado, que se admita la solicitud de llamamiento en garantía, en razón a que es procedente la misma y por no haberse proferido sentencia en el proceso, pues con las pruebas obrantes en el expediente dan cuenta del vínculo entre el trabajador y el llamado en garantía, así como se detalla en la misma un aporte realizado por el empleador a CAJANAL, en virtud del servicio prestado.

Además, el llamamiento en garantía, de acuerdo con el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil, está previsto a favor de quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero la indemnización del perjuicio que se llegue a sufrir, o el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia, podrá pedir la citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

PROVIDENCIA QUE ACEPTA SOLICITUD DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
CARLOS OMAR GUTIERREZ DE LA ROSA Vs. U.G.P.P.
RADICACION: 52001-23-33-000-(2014-0223)-00

Aquí la relación es clara, pues por una parte tenemos la relación del empleador con el trabajador, y por la otra tenemos la relación de la UGPP, con el empleador de los aportes para hacer el reconocimiento y pago de prestaciones que llegue a solicitar el trabajador por los servicios prestados al empleador."

Ahora bien, teniendo en cuenta lo sustentado por el apoderado judicial de la – UGPP –, y previo estudio de la solicitud de llamamiento en garantía, la Sala la despachará favorablemente con base a las siguientes:

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1- El llamamiento en garantía en materia contencioso administrativo está regulado en norma especial, bajo los supuestos del artículo 225 del CPACA, que expresamente dispone:

"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.

El llamamiento en garantía con fines de repetición se regirá por las normas de la Ley 678 de 2001 o por aquellas que la reformen o adicionen."

2.- De igual forma, y por expresa remisión del artículo 227 del C.P.A.C.A, en lo no regulado en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, sobre la intervención de terceros se deberá acudir al artículo 64 del Código General del Proceso, que a su letra dispone:

PROVIDENCIA QUE ACEPTA SOLICITUD DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
CARLOS OMAR GUTIERREZ DE LA ROSA Vs. U.G.P.P.
RADICACION: 52001-23-33-000-(2014-0223)-00

"Art. 64 C.G.P.- *Quién tenga derecho legal o contractual de exigir de otro una 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 demandado dentro del término para contestarla, que el mismo proceso se resuelva sobre tal relación."*

Frente al tema, la Sección Tercera del Consejo de Estado, en sentencia del 31 de enero de 2008, con ponencia de la Dra. **MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR**, precisó:

"... El llamamiento en garantía procede cuando entre el llamado y llamante existe una relación contractual o de garantía de orden real o personal, de la cual surge la obligación, a cargo de aquél, de resarcir un perjuicio o de efectuar un pago que pudiera ser impuesto en la sentencia que decida el respectivo proceso. En el mismo sentido, se ha reiterado también que "la procedencia del llamamiento en garantía está supeditada a la existencia de un derecho legal o contractual que ampara a la persona frente al tercero a quien solicita sea vinculado al proceso, en orden a que en la misma litis principal se defina la relación que tienen aquellos dos. (...)"

Así las cosas, en el caso sub - examine en virtud de la norma citada anteriormente, y los fundamentos de hecho y de derecho que invoca el apoderado de la parte demandada, hay lugar a decretar el llamamiento en garantía frente al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF)**, ya que si bien no existe entre ellos una relación legal o contractual, este como empleador del actor, tenía la obligación de realizar los aportes a que tenía derecho, a la entidad accionada, con base en los factores establecidos en la ley, razón por la cual existe la facultad de exigirle una indemnización si se diera un fallo adverso.

Por lo anterior, el argumento formulado por el mandatario judicial de la parte demandada, es viable el llamamiento en garantía al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - (ICBF)**, como empleador y a quien le correspondía realizar los partes de ley para el reconocimiento de la pensión del actor.

Recuérdese además, que una de las finalidades del llamamiento en garantía, tal y como lo ha dicho la doctrina, es evitar la necesidad de una nueva litis para ejercer el "derecho de regresión" o de "reversión", entre quién sufrió la condena y la persona legal o contractualmente obligada a correr con sus consecuencias patrimoniales, de allí entonces, que el llamamiento en garantía requiera como elemento esencial, que por razón de la ley o de un acuerdo de voluntades representado en un contrato, el llamado deba correr con las contingencias de la sentencia, en la que el demandado se vea obligado a resarcir un perjuicio o a efectuar un pago; siendo entonces, correcto afirmar, que la relación de garantía por parte del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR (ICBF)**, devenga de la vinculación con el demandante quien prestó sus servicios en dicha entidad.

*PROVIDENCIA QUE ACEPTA SOLICITUD DE LLAMAMIENTO EN GARANTÍA
CARLOS OMAR GUTIERREZ DE LA ROSA Vs. U.G.P.P.
RADICACION: 52001-23-33-000-(2014-0223)-00*

Una vez efectuadas las anteriores precisiones, habrá lugar a acceder a la solicitud de llamamiento en garantía formulado por el apoderado judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - U.G.P.P.**, por las razones anteriormente expuestas.

DECISIÓN

Por lo brevemente expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NARIÑO**, Sala Unitaria de Decisión, del Sistema Oral

RESUELVE

PRIMERO.- ADMITIR la solicitud de llamamiento en garantía formulado por el señor apoderado judicial de la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES - U.G.P.P.**, frente al **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - (ICBF)** de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Como consecuencia de lo anterior se ordena:

NOTIFIQUESE personalmente el presente auto, al representante legal o quien haga sus veces del **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - (ICBF)**, en la forma establecida para el auto admisorio de la demanda para que de contestación al llamamiento en garantía.

TERCERO.- SUSPENDER el presente proceso hasta tanto se notifique personalmente el llamado en garantía de conformidad con el artículo 66 del **C.G.P.**

En firme esta providencia continúese con el proceso en su etapa correspondiente.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

(Original firmado)
ALVARO MONTENEGRO CALVACHY
Magistrado