



Tribunal Administrativo de Norte de Santander

San José de Cúcuta, Trece (13) de Mayo de Dos Mil Quince (2015)

Magistrado Ponente: Edgar Enrique Bernal Jáuregui

RADICADO: 54-001-33-33-000-2014-00271-00
DEMANDANTE: FLEMIN RICO SÁNCHEZ Y OTROS
DEMANDADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE FAMILIAR ICBF
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede el Despacho a resolver la solicitud de llamamiento en garantía presentada por el apoderado judicial del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF.

I. ANTECEDENTES

1.1. Los señores Martha Leonor Barrios, Carmen Alicia Carrillo Higuera, Trina Magnolia Corzo Morguezterm, Marina Gallardo Ortega, Martha Teresa Jaimes Galvis, Luz Mercedes Jáuregui Ochoa, Ruth Mejía Briceño, Flemin Rico SANCHEZ, Ana Beatriz Rincón Matiz y Esperanza Vera Bautista, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicitaron la declaratoria de nulidad del oficio No. S-2014-026248-0101 del 27 de mayo de 2014, solicitando que se reconociera y pagara a los demandantes la diferencia salarial que existió entre el grado que ostentaban los defensores de familia entre el 08 noviembre de 2006 y la fecha en que fueron nivelados al más alto grado, grado 17, o desde que se vincularon y hasta cuando fueron nivelados, conforme a las certificaciones de salarios y tiempo de servicios aportados.

1.2. Mediante auto del seis (06) de octubre del 2014 se admitió la demanda presentada por la señora Martha Leonor Barrios y Otros, procediendo a notificarse a la entidad demandada, al Ministerio Público y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado el veintinueve (29) de octubre de 2014 de conformidad con lo establecido en los artículos 198 y 199 del CPACA.

1.3. Dentro del término de traslado de la demanda el apoderado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF Regional Norte de Santander, formuló llamamiento en garantía del Ministerio del Trabajo, Ministerio de hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función Pública, con

fundamento en los artículos 55, 56 y 57 del Código de Procedimiento Civil, advirtiendo que el Gobierno Nacional y las entidades enunciadas, expidió los Decretos 3265 de 2002, 0423 de 2008, 4482 de 2009, 2489 de 2006 y el Decreto 1031 del 2001, por medio de los cuales se modificó la planta de personal del ICBF, se aprobó la modificación de la planta de personal del ICBF, se estableció el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos públicos de las instituciones pertenecientes a la rama Ejecutiva y demás organismos y entidades públicas del orden nacional y se dictan otras disposiciones y se fijaron las escalas de asignación básica de los empleos desempeñados por empleados públicos de la rama ejecutiva.

En virtud de lo anterior, alega el apoderado del ICBF que ha actuado acatando dichas directrices, razón por la cual, no puede condenársele y juzgársele por haber dado aplicación a normas de carácter general y de obligatoria observancia.

Previo a emitir pronunciamiento de fondo sobre el particular, se hace necesario efectuar las siguientes,

II. CONSIDERACIONES

Con el fin de determinar la solución legal prevista para el presente caso, el despacho analizara la institución procesal del llamamiento en garantía, en su ámbito de aplicación en el Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De acuerdo al Artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el llamamiento en garantía procede de la siguiente manera:

“ART. 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. (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con la normativa transcriba, el llamamiento en garantía presupone la existencia de un vínculo contractual o legal entre alguna de las partes del proceso, y un tercero cuya intervención es solicitada en virtud de la obligación contractual o legal, de responder por la condena impuesta a alguna de las partes.

El llamamiento en garantía funda su procedencia en la existencia del mencionado vínculo legal o contractual, como también, requiere que existan otros requisitos formales establecidos en el artículo 225 del CPACA.

En éste orden de ideas, la procedencia de la solicitud de llamar en garantía al Ministerio del Trabajo, Ministerio de hacienda y Crédito Público y el Departamento Administrativo de la función pública, está supeditada a que se evidencie el vínculo legal y/o contractual del llamado en garantía, como también, de que se individualice y aporte la dirección de las personas jurídicas llamadas al proceso.

Pues bien, relata el apoderado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en el escrito de llamamiento en garantía, que el Gobierno Nacional y las entidades enunciadas, expidieron los Decretos 3265 de 2002, 0423 de 2008, 4482 de 2009, 2489 de 2006 y el Decreto 1031 del 2001, por medio de los cuales se modificó la planta de personal del ICBF, se aprobó la modificación de la planta de personal del ICBF, se estableció el sistema de nomenclatura y clasificación de los empleos públicos de las Instituciones pertenecientes a la rama Ejecutiva y demás organismos y entidades públicas del orden nacional y se dictan otras disposiciones y se fijaron las escalas de asignación básica de los empleos desempeñados por empleados públicos de la rama ejecutiva.

Por ello, considera el solicitante, que el ICBF ha actuado acatando dichas directrices, razón por la cual, no puede condenársele y juzgársele por haber dado aplicación a normas de carácter general de obligatoria observancia. Así mismo, funda su petición de llamamiento, en una obligación legal de las demandadas.

Para éste Despacho, la solicitud de llamamiento en garantía efectuada por la entidad demandada, resulta improcedente, toda vez, que no se vislumbra en el expediente la existencia de un vínculo legal o contractual entre la demandada y las entidades llamadas en garantía, como elemento necesario para decretar la procedencia del llamamiento en garantía en el caso de análisis.

Debe señalarse, que el apoderado de la entidad demandada funda la procedencia del llamamiento en garantía, señalando que el Gobierno Nacional, el Ministerio de hacienda y crédito público, Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función pública, expidieron los Decretos 3265 de 2002, 0423 de 2008, 4482 de 2009, 2489 de 2006 y el Decreto 1031 del 2001, por medio de los cuales se modificó la estructura del ICBF. No obstante lo anterior, para el despacho no se configura un vínculo legal entre el llamante (ICBF) y las entidades llamadas en garantías, pues el Presidente de la Republica expidió los Decretos de carácter general en uso de sus facultades constitucionales y legales y a contrario sensu, el llamamiento en garantía implica la existencia de **un derecho legal o contractual**, que vincula a llamante (garantizado) y llamado (garante) y permite traer al último a un proceso como tercero, con el propósito de exigirle la declaración de condena que llegare a sufrir el llamante como resultado de la sentencia.

En efecto, en este caso se pidió anular el acto administrativo expedido por el ICBF que negó el reconocimiento y pago de las diferencias salariales que existió entre cada uno de los grados que ostentaban los defensores de familia demandantes, con el grado 17 en un periodo determinado, de manera que tal decisión no podría vincular más que a la entidad que expidió el acto administrativo y no a las entidades que según lo dicho por la demandada expidieron actos administrativos de carácter general relacionados con la estructura del ICBF, por lo que fuerza concluir que no existe mérito para admitir el llamamiento solicitado, mucho menos

cuando, ninguna de las entidades llamadas tiene un vínculo legal o contractual con el ICBF.

Al respecto, debe señalar el Despacho, que dentro del sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico, el Presidente de la República expide normas de carácter general, subordinadas a la ley y orientadas a permitir su cumplida aplicación. Tales normas revisten, además, una forma especial, y se expiden con la firma del Presidente y del Ministro o Director de Departamento Administrativo del ramo, así como también, dichas normas se encuentran revestidas de legalidad, hasta tanto no sean demandadas ante el Consejo de Estado para procurar su anulación.

De otra parte, teniendo en cuenta que se pretende llamar en garantía a varias entidades públicas por haberse expedido unos Decretos de carácter general, tenemos también, que la ley 678 del 2001, *“por medio de la cual se reglamenta la determinación de responsabilidad patrimonial de los agentes del Estado a través del ejercicio de la acción de repetición o de llamamiento en garantía con fines de repetición”*, prevé la figura del llamamiento en garantía con fines de repetición, en su artículo 19, así:

“ARTÍCULO 19. *Llamamiento en garantía. Dentro de los procesos de responsabilidad en contra del Estado relativos a controversias contractuales, reparación directa y nulidad y restablecimiento del derecho, la entidad pública directamente perjudicada o el Ministerio Público, podrán solicitar el llamamiento en garantía del agente frente al que aparezca prueba sumaria de su responsabilidad al haber actuado con dolo o culpa grave, para que en el mismo proceso se decida la responsabilidad de la administración y la del funcionario.*

PARÁGRAFO. *La entidad pública no podrá llamar en garantía al agente si dentro de la contestación de la demanda propuso excepciones de culpa exclusiva de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor.”* (subrayado por fuera de texto).

Como puede verse, si se quisiera llamar a garantía a los servidores públicos responsables, tampoco cumple el petente con la carga demostrar siquiera con una prueba sumaria, el dolo o la culpa grave en que hayan podido incurrir los mismos, conforme a lo anotado.

Por estas razones, y debido a que el Despacho considera innecesarias, impertinentes e inconducentes las pruebas solicitadas por el apoderado del ICBF, dirigidas a probar la procedencia del llamamiento en garantía en el particular y teniendo en cuenta, el principio de económica procesal y celeridad que gobierna los procesos judiciales, se

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR la solicitud de llamamiento en garantía frente a las entidades Ministerio del Trabajo, Ministerio de hacienda y crédito Público y el Departamento Administrativo de la Función pública, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de ésta providencia.

SEGUNDO: Una vez en firme el presente proveído, ingrésese el expediente al Despacho, para lo que corresponda.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE.

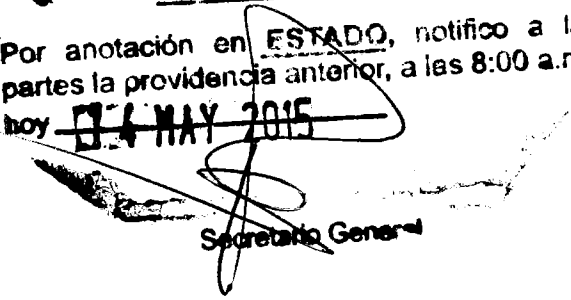

EDGAR ENRIQUE BERNAL JÁUREGUI
Magistrado-.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER**
CONSTANCIA SECRETARIAL

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 04 MAY 2015


Secretario General