

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Auto interlocutorio No. **0493**

Villavicencio, **11 OCT 2017**

MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE: ROSA INÉS FORERO MORA
DEMANDADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF-
EXPEDIENTE: 50001-33-33-002-2015-00143-01
TEMA: LLAMAMIENTO EN GARANTÍA

Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación presentado por la entidad demandada -ICBF-, contra el auto proferido por el Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio el 30 de noviembre de 2016, mediante el cual negó el llamamiento en garantía que hizo la entidad demandada ICBF al Ministerio de Trabajo, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Departamento Administrativo de la Función Pública. (fol. 5-6, Cdno. Llamamiento en garantía).

I. Antecedentes:

1. La demanda:

Rosa Inés Forero Mora, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en adelante ICBF, con el objeto que se declare la nulidad parcial del Oficio Memorando n.º S-2014-197067-0101 de 01 de octubre de 2014, mediante el cual se negó el reconocimiento y pago de la diferencia salarial y prestacional surgida entre

el 10 de diciembre de 2013, fecha de posesión como defensora de familia grado 17 y el 10 de septiembre de 2010, fecha en que ejercía como defensora de familia grado 15.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó que se ordene a la demandada reconocer, y pagar las diferencias salariales y prestacionales existentes entre el cargo de defensor de familia que ejerció la demandante en grado inferior al que finalmente fue asimilado en virtud del Decreto 1863 de 29 de agosto de 2013, expedido por el Departamento Administrativo de la Función Pública, así como lo relacionado con las primas de servicio, navidad, vacaciones y demás emolumentos legales a que tiene derecho. (fol. 4-16, C1).

2. De la solicitud de llamamiento en garantía:

El apoderado del ICBF mediante escrito, solicitó llamar en garantía al Ministerio de Trabajo, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Departamento Administrativo de la Función Pública, al considerar que conforme a lo previsto en el artículo 56 y 57 del C.P.C., dicho llamamiento se solicita por tener las entidades llamadas un deber legal frente a los hechos materia de demanda, pues las normas acusadas son de naturaleza normativa expedidas por el ejecutivo en virtud de sus facultades y por lo tanto, quien fijó y determinó la escala salarial aplicable.

Conforme a lo anterior, señala que como consecuencia de la Ley 4ª de 1992, el Gobierno Nacional, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de la Protección Social hoy Ministerio de Trabajo y el Departamento Administrativo de la Función Pública, en uso de sus facultades legales, expidieron los Decretos n.º 3265 de 2002, 0423 de 2008, 4482 de 2009, 2489 de 2006, Decreto 1031 de 2001, por medio de los cuales se modificó la planta de personal del ICBF, se aprobó la modificación de la planta del Instituto y 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, razón por la cual no podría juzgarse y condenarse a una institución que ha dado aplicación a las normas de carácter general y de obligatorio cumplimiento por tratarse de una entidad del Estado. (fol. 1-3, C-Llamamiento).

3. Auto apelado

El Juzgado Segundo Administrativo, mediante providencia fechada el 30 de noviembre de 2016, negó la solicitud de llamamiento en garantía, al concluir con apoyo en jurisprudencia y normatividad que entre el llamante y los llamados en garantía debe existir una relación legal o contractual, que permita evidenciar el vínculo que existe entre ambos, toda vez que se estaría discutiendo una posible responsabilidad por parte de las entidades llamadas en garantía y del estudio realizado no encontró el *a quo* acreditada dicha relación, con base en la cual pudiera atribuirse a los llamados la responsabilidad por el eventual resarcimiento de los perjuicios o pagos que debieran hacer como consecuencia de las resultas del proceso, o al menos no se ventila dentro de los supuestos fácticos que la respaldan. (fol. 5-6, C-Llamamiento).

4. Recurso de apelación

La entidad demandada presentó el recurso de alzada, solicitando que se revoque la decisión del *a quo* pues manifiesta que la relación legal se encuentra demostrada con el Decreto 1863 de 29 de agosto de 2013, mediante el cual se suprimió los grados de defensores de familia grado 17 y se ordenó al ICBF que procediera a efectuar los cambios correspondientes en la primera nómina de pago siguiente a la fecha de publicación del Decreto.

Por lo anterior, la entidad descentralizada da cumplimiento a lo ordenado y procede a partir del 2013 a efectuar los cambios señalados en dicha disposición. Así mismo, resalta el recurrente que la jurisprudencia señala que basta la simple mención y sustento del vínculo legal o contractual para que se satisfaga el requisito que apareja la nueva regulación procesal, es decir el llamado en garantía, en esos términos, solo basta la lectura del Decreto 1863 de 2013, para evidenciar la relación legal entre los llamados y el ICBF. (fol. 7-8, C-llamamiento).

II. Consideraciones del Despacho:

1. Competencia

Según el artículo 243 numeral 7° y 153 del CPACA, el Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la apelación del auto adiado el 30 de noviembre de 2016, por el cual la Juez Segunda Administrativa Oral del Circuito de Villavicencio resolvió negar el llamamiento en garantía propuesto por el apoderado del ICBF.

2. Análisis del asunto

En este caso la discusión planteada se concreta en determinar si es procedente el llamamiento en garantía formulado por el apoderado del ICBF, en el que solicita vincular al trámite al Ministerio de Trabajo, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al Departamento Administrativo de la Función Pública, al considerar que existe un vínculo legal entre ella y las llamadas que tiene sustento en el Decreto 1863 de 2013.

El artículo 225 del CPACA dispone:

“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 Consejo de Estado¹ en su Jurisprudencia ha señalado:

“El llamamiento en garantía es una figura procesal, con la que cuentan las partes dentro del litigio para exigir la vinculación de un tercero que pueda llegar a tener un interés directo en las resultas del proceso; en caso de una sentencia condenatoria, al llamado en garantía se le podrá exigir una indemnización por el perjuicio causado, el reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer el llamante o el pago conjunto de la condena que imponga la autoridad judicial.

Para que proceda la intervención de un tercero en calidad de garante, debe existir una relación en la que se evidencie que el llamado en garantía está obligado a resarcir un daño; pues de lo contrario, la vinculación del mismo no tendría un fundamento legal para responder.

(..)”

Sobre las características de esta figura y sus requisitos, el Consejo de Estado en providencia de 7 de abril de 2016², indicó:

“La figura del llamamiento en garantía se encuentra regulada expresamente por el artículo 225 del CPACA (..)

En efecto, esta Corporación ha determinado en forma consistente y reiterada³ que la parte que realiza el llamamiento debe precisar y acreditar cuál es el

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, 08 de Septiembre de 2017, Bogotá, Radicación número: 76001-23-33-000-2012-00376-01(1263-14).

² Expediente núm.: 68-001-23-33-000-2013-00435-01, Número Interno: 1720-2014, Actor: María Elená Quintero de Castellanos Demandado: UGPP, .CP. William Hernández Gómez.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de junio de 2009, exp. 18.108 M.P. Ruth Stella Correa Palacio; auto de 31 de enero de 2008, exp. 34.419 M.P. Enrique Gil Botero; auto de 10 de abril de 2008, exp. 34.374 M.P. Myriam Guerrero de Escobar

sustento legal o contractual para exigir la vinculación del llamado, con el fin de analizar la procedencia del mismo⁴, específicamente se ha indicado que ello *"...tiene por finalidad establecer los extremos y elementos de la relación sustancial que se solicita sea definida por el juez, así como ofrecer un fundamento fáctico y jurídico mínimo del derecho legal o contractual en que se apoya el llamamiento, en orden a que la invocación de ese instrumento procesal sea serio, razonado y responsable y, al propio tiempo, se garantice el derecho de defensa de la persona que sea citada en tal condición al proceso."*⁵, de tal forma que si no existe o no se prueba ésta relación, no puede haber lugar al llamamiento en garantía.

Esta posición se adoptaba con fundamento en el artículo 54 del CPC, aplicable a esta jurisdicción por virtud del artículo 267 del CCA, que establecía que para el llamamiento en garantía – previsto en nuestro caso en el artículo 217 ib. -, se debía acompañar la prueba siquiera sumaria del derecho a formularla, lo que había sido analizado por la jurisdicción en múltiples ocasiones, como se acaba de citar.

Sin embargo, con el nuevo estatuto procesal de lo contencioso administrativo este requisito no es exigible, tal como se observa del contenido del artículo 225 del CPACA, que trajo regulación específica al respecto y por tanto, basta la simple mención y sustento de ese vínculo legal o contractual para que se satisfaga el requisito que apareja la nueva regulación procesal.

Lo anterior no es óbice, para que el funcionario judicial desde la misma decisión sobre la petición, pueda negar dicha posibilidad con el fin de evitar un desgaste innecesario de la administración de justicia y propender por la maximización de los principios de economía y celeridad procesal, en caso de constatar que el llamamiento es totalmente infundado o no se encuentra conexión alguna que ligue la responsabilidad del llamado con el objeto del proceso.

(..)"

Analizando el caso concreto, encuentra este Despacho que el argumento principal del demandado –ICBF- para llamar en garantía al Ministerio de Trabajo, Ministerio de Hacienda y Crédito Público y Departamento Administrativo de la Función Pública radica en la presunta vinculación legal que dice tener en virtud de la expedición del Decreto 1863 de 2013.

⁴ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN "A", Consejero ponente: GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN, Bogotá D. C., doce (12) de mayo de dos mil quince (2015), Radicación número: 15001-23-33-000-2014-00099-01(1192-15), Actor: SOFIA WALDRON MONTENEGRO, Demandado: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP.

⁵ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION A, Consejero ponente: MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Bogotá, D.C., diecisiete (17) de julio de dos mil trece (2013), Radicación número: 73001-23-31-000-2012-00327-01(46626), Actor: WILSON ALVIS ROJAS Y OTRO, Demandado: FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

No obstante, con apoyo en la Ley y la jurisprudencia citada, se advierte esta tal como lo determinó el *a quo*, que el llamamiento en garantía deviene en improcedente, pues se observa que la solicitud no satisface los requisitos del artículo 225 del CPACA, pues al llamante ICBF no le asiste ningún derecho legal para exigir a los llamados el resarcimiento del pago que tuviere que hacer en caso de accederse a las pretensiones de la demanda, pues no existe ninguna disposición legal que diga que los citados ministerios responden por las condenas proferidas contra el ICBF con ocasión de las modificaciones de su planta personal.

En ese sentido, si bien el llamante aduce que la vinculación legal tiene su génesis en el Decreto 1863 de 2013, de la lectura del mismo, no se encuentra en su articulado disposición alguna que permita deducir la vinculación alegada. En ese orden, yerra el recurrente cuando afirma que en el párrafo del artículo 2° del Decreto citado⁶, puede evidenciarse claramente el vínculo legal, pues para este Despacho, ese párrafo solo obedece al querer del legislador de procurar por la eficacia de la disposición normativa, sin que pueda entenderse, como un derecho legal sobre el cual el demandado pueda solicitar de los llamados el resarcimiento de los perjuicios que pudiera sufrir ante una eventual condena.

Así las cosas, este Despacho confirmará el auto proferido el 30 de noviembre de 2016, por el Juzgado Segundo Administrativo de Villavicencio, que negó el llamamiento en garantía.

En mérito de lo expuesto se,


⁶ "(...) PARÁGRAFO. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar procederá a efectuar los cambios correspondientes en la primera nómina de pago siguiente a la fecha de publicación de este decreto, con estricta sujeción a la equivalencia establecida en el presente artículo. A los empleados públicos que al entrar en vigencia el presente decreto estén desempeñando empleos de Defensor de Familia no se les exigirán requisitos distintos a los ya acreditados."

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto de 30 de noviembre de 2016, proferido por el Juzgado Segundo Administrativo de Villavicencio, conforme los argumentos expuestos en la parte motiva de la providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, remítase el expediente al juzgado de origen para lo de su cargo, previas anotaciones del sistema siglo XXI.

Notifíquese y Cúmplase,



NILCE BONILLA ESCOBAR
Magistrada.