

República de Colombia



Tribunal Administrativo del Meta

MAGISTRADO PONENTE: HÉCTOR ENRIQUE REY MORENO

Villavicencio, diciembre trece (13) de dos mil diecisiete (2017)

EXPEDIENTE: 50-001-33-33-004-2016-00209-01
DEMANDANTE: MARÍA CARMELINA DAZA
DEMANDADO: UGPP
M. DE CONTROL: NULIDAD Y REST. DEL DERECHO

Decide el Despacho el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada en contra el auto del 10 de julio de 2017, por medio del cual el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Villavicencio denegó el llamamiento en garantía propuesto.

ANTECEDENTES

La señora MARÍA CARMELINA DAZA VELASQUEZ, presentó demanda, en ejercicio del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, contra la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN SOCIAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL – UGPP, con el objeto de obtener la nulidad parcial de las resoluciones No. 01072 del 24 de enero de 2007, mediante la cual se le reliquidó la pensión de vejez por nuevo tiempo de servicio y la No. 01051 de 24 de enero de 2008, a través de la cual se le reliquidó su pensión e incrementó el monto al 80%; Igualmente solicitó la declaratoria de la nulidad total de las resoluciones No. PAP 049955 de 25 de abril de 2011, RDP 0141740 de 6 de mayo de 2014 y la No. RDP 036736 de 9 de septiembre de 2015, mediante las cuales se le negó la reliquidación de la pensión.

A título de restablecimiento del derecho, solicitó se condene a la entidad demandada a reliquidar su pensión de jubilación, por encontrarse cobijada por el régimen de transición de que trata la Ley 33 de 1985, liquidándola con base en la asignación mensual más elevada que hubiese devengado en el último año de servicios, incluyendo todos los factores salariales correspondientes; así mismo se ordene el pago de los intereses moratorios sobre las sumas adeudadas.

Pidió, que se ordene la actualización a valor presente de las sumas de dinero adeudadas, el pago de intereses moratorios y se condene en costas a la demandada.

Notificado el auto admisorio de la demanda y durante el término de traslado, la entidad demandada UNIDAD ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL UGPP llamó en garantía de conformidad con el artículo 225 del CPACA, al HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO, representado legalmente por LUIS OSCAR GALVES MATEUS o quien haga sus veces.

PROVIDENCIA APELADA

Mediante auto del 10 de julio de 2017 el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio denegó el llamamiento en garantía planteado por la entidad demandada UGPP, por considerar que aunque existiera un vínculo legal entre la señora MARÍA CARMELINA DAZA VELASQUEZ y el HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO, como empleador, en virtud del cual se impuso la obligación de realizar las respectivas cotizaciones al sistema general de pensiones sobre los factores que integraban el ingreso base de liquidación, al tenor de lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, no puede entenderse que de este vínculo se desprenda una obligación legal o contractual entre la entidad empleadora con la UGPP como fondo de pensiones, que viabilice la vinculación al proceso.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión del *a quo*, la entidad demandada, interpuso recurso de apelación, precisando que resulta viable llamar en garantía al empleador del pensionado, porque este no cumplió con los aportes que se solicitan sean incluidos para efectos de reliquidar la pensión. Igualmente señaló, que el llamamiento en garantía al depender únicamente de la afirmación de tener el derecho, es en realidad una demanda que debe ser admitida a menos que tenga errores formales o que haya caducado la acción, en esos casos, es claro que debe ser inadmitido y si no es subsanado, rechazado, pues en su criterio tomar una decisión de rechazarlo por razones de fondo, es dictar sentencia sin que se hubiere dado el debate procesal correspondiente.

CONSIDERACIONES:

El artículo 172 del CPACA prevé que durante el traslado de la demanda, la parte accionada deberá contestar la demanda y, si es su deseo, proponer excepciones, solicitar pruebas, llamar en garantía o presentar demanda de reconvencción.

A su vez el artículo 225 del CPACA, contempla la posibilidad del llamamiento en garantía, diciendo:

“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 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..."

Descendiendo al caso concreto, considera el despacho que aunque existió un vínculo laboral entre la parte demandante y el HOSPITAL DEPARTAMENTAL DE VILLAVICENCIO, que obligaba al referido ente a realizar las respectivas cotizaciones al sistema general de pensiones sobre los factores determinantes el IBL de la pensión al tenor de lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 100 de 1993, no puede entenderse que de dicho vínculo se desprenda accesoriamente una obligación legal o contractual entre el empleador y la UGPP como fondo de pensiones.

Se debe recordar que el Consejo de Estado, en sentencia de unificación del 04 de agosto de 2010¹, autorizó expresamente a las entidades que han sido condenadas a descontar de las sumas impuestas, los aportes correspondientes a los factores salariales cuya inclusión se ordene por todo el tiempo que dejaron de practicarse, siempre y cuando, sobre ellos no se hubiese efectuado la deducción legal, preservándose con esto el principio de solidaridad que rige el sistema de seguridad social. Igualmente, de acuerdo con el artículo 24 de la Ley 100 de 1993, corresponde a las entidades administradoras de los diferentes regímenes adelantar las acciones de cobro, en contra del empleador que no cumplió con sus obligaciones legales, con base en la liquidación que determina el valor adeudado, la cual prestará mérito ejecutivo.

Ahora bien, el órgano de cierre de esta jurisdicción, en pronunciamiento del 8 de septiembre de 2017², en un caso similar, confirmó la negativa del llamamiento en garantía proferida por esta Colegiatura,

¹ Consejo de Estado, Sección Segunda. Rad. 0112-09.

² Sección Segunda. Subsección B. Radicado No. 50001233300020140031201 (0213-2017). Actora: María Mercedes Reina Leal

precisando que en los asuntos en los que se discute la reliquidación de una pensión por la inclusión de nuevos factores salariales, el llamamiento en garantía **solo es procedente** en aquellos casos en donde el empleador ha incumplido con su obligación legal de trasladar los correspondientes aportes de los factores taxativamente señalados en el artículo 1 del Decreto 1158 de 1994, pues, es allí donde se origina el derecho legal o contractual de exigir de un tercero la reparación integral o el reembolso total o parcial en los términos dispuestos por el artículo 225 del C.P.A.C.A.

Expresamente precisó lo siguiente:

“Así pues, el Despacho rectifica su decisión a partir de la fecha se determina como regla de interpretación que, en los procesos judiciales de nulidad y restablecimiento del derecho promovidos ante esta jurisdicción contra entes previsionales, en los que se discuta la reliquidación de una pensión por la inclusión de nuevos factores salariales atendiendo la sentencia de unificación de esta sección del 4 de agosto de 2010, no es procedente llamar en garantía a la entidad empleadora, por cuanto no existe una relación jurídica entre el empleador llamado en garantía y el ente previsional, a menos de que se alegue que el empleador dejó de efectuar el traslado de los aportes de aquellos factores sobre los cuales estaba en la obligación legal de cotizar”.

De la cita jurisprudencial, se extrae que la posibilidad de llamar en garantía en asuntos como el sub lite, se circunscribe a que el llamado haya incumplido el deber legal de hacer aportes de factores que se encuentran enlistados en la normatividad aplicable al caso, situación que no se advierte en el sub lite, pues, en el escrito de solicitud de llamamiento en garantía como en el recurso de apelación, no se señalaron expresamente los factores sobre los cuales, el llamado en garantía, no realizó a la entidad demandada los aportes respectivos.

Por lo expuesto, considera este despacho que de acuerdo con las precisiones del Consejo de Estado, no es viable dentro del presente asunto el llamamiento en garantía deprecado por la UGPP, por lo que resulta necesario confirmar la decisión recurrida.

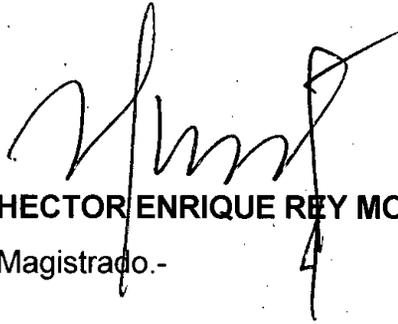
En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el auto proferido en julio 10 de 2017, por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Villavicencio, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa del presente proveído.

SEGUNDO: En firme la presente providencia, se dispone por Secretaría la remisión del expediente al Juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



HECTOR ENRIQUE REY MORENO

Magistrado.-