

RV: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO - JAIME HERNANDO CORTES

Correspondencia Juzgados Administrativos - Boyaca - Tunja

<correspondenciajadmtun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Mar 10/11/2020 5:33 PM

Para: Juzgado 04 Administrativo - Boyaca - Tunja <j04admintun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

CC: Coordinador Centro De Servicios Juzgados Administrativos - Seccional Tunja
<Coordcsjatun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

 1 archivos adjuntos (419 KB)

APELACION LLAMAMIENTO JAIME HERMANDO CORTES.pdf;

De: LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO <lsandovalb@ugpp.gov.co>

Enviado: martes, 10 de noviembre de 2020 16:53

Para: Correspondencia Juzgados Administrativos - Boyaca - Tunja

<correspondenciajadmtun@cendoj.ramajudicial.gov.co>

Cc: diegoreneg@gmail.com <diegoreneg@gmail.com>; Proc. I Judicial Administrativa 177

<projudadm177@procuraduria.gov.co>; gpabogadosasociados@gmail.com

<gpabogadosasociados@gmail.com>

Asunto: RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO - JAIME HERNANDO CORTES

Buen dia doctores, por medio del presente remito RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO

DESPACHO DE CONOCIMIENTO: JUZGADO ADMINISTRATIVO ORAL 04

RADICADO: 15001333300420200002500

DEMANDANTE: JAIME HERNANDO CORTES MUÑOZ

DEMANDADO: UGPP

Agradezco se tenga en cuenta la fecha para efectos legales y se acuse recibido a fin de aportar constancia de radicado a la entidad que represento.

Cordialmente,

LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO

CEL 3003868476

Aviso de Confidencialidad: La información contenida en este correo electrónico y sus anexos contiene información de carácter confidencial de la UGPP que se encuentra dirigida en forma exclusiva al destinatario del mismo para su uso quien se encuentra obligado a mantener reserva sobre toda la información aquí contenida. Si usted es lector de este mensaje pero no su destinatario, le informamos que no podrá usar, retener, imprimir, copiar, distribuir o hacer público su contenido, pues de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 de 2009 y todas las que le

apliquen. Si ha recibido este correo por error, le agradecemos informarlo a cdsti@ugpp.gov.co y borrarlo de su sistema. Las opiniones que contenga este mensaje son exclusivas de su autor, y no necesariamente representan la opinión oficial de la UGPP. El remitente no aceptará responsabilidad alguna por daños causados por cualquier virus que pueda contener este correo.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Señor (a)

JUEZ 4 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE TUNJA

E. S. D.

REF.: DEMANDA NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: JAIME HERNANDO CORTES MUÑOZ

DEMANDADO: UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES – UGPP

RADICADO: 15001333300420200002500

Apelación Auto Niega Llamamiento en Garantía

LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO, identificada con la cédula de ciudadanía número 46.451.568 de Duitama y tarjeta profesional número 139.667 del Consejo Superior de la Judicatura actuando como apoderada judicial de la **UNIDAD DE PENSIONES Y PARAFISCALES – UGPP**, me permito interponer **RECURSO DE APELACIÓN** en contra del **auto de fecha 5 de noviembre de 2020, por medio del cual negó el llamamiento en garantía respecto del DEPARTAMENTO DE BOYACÁ (otro HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRA)**, dentro del proceso de la referencia, a fin de que se revoque la decisión tomada en los siguientes términos.

I. ANTECEDENTES

En nombre de la UGPP, disentimos del pronunciamiento efectuado por el DESPACHO en auto de fecha **13 de agosto de 2020**, por medio del cual se **NEGÓ** la tercería invocada frente a **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ (otro HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRA)**, por las razones que a continuación pasan a exponerse.

II. CONSIDERACIONES

El Art. 172 del CPACA, establece la figura del llamamiento en garantía, la cual encuentra su desarrollo legal en el artículo 225 ibídem, que a la voz establece:

*“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.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

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.
- (...)"-negrilla fuera de texto-

De igual forma, en relación con los aspectos no regulados¹ por la anterior disposición legal, se deberá dar aplicación a lo previsto en el Código General del Proceso, que establece:

“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.

Artículo 65. Requisitos del llamamiento.

La demanda por medio de la cual se llame en garantía deberá cumplir con los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 y demás normas aplicables. El convocado podrá a su vez llamar en garantía.

Artículo 66. Trámite.

Si el juez halla procedente el llamamiento, ordenará notificar personalmente al convocado y correrle traslado del escrito por el término de la demanda inicial. Si la notificación no se logra dentro de los seis (6) meses siguientes, el llamamiento será ineficaz. La misma regla se aplicará en el caso contemplado en el inciso segundo del artículo anterior.

El llamado en garantía podrá contestar en un solo escrito la demanda y el llamamiento, y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer.

En la sentencia se resolverá, cuando fuere pertinente, sobre la relación sustancial aducida y acerca de las indemnizaciones o restituciones a cargo del llamado en garantía.

Parágrafo. No será necesario notificar personalmente el auto que admite el llamamiento cuando el llamado actúe en el proceso como parte o como representante de alguna de las partes.”

Ahora bien, la necesidad de que se admita la tercería en cuestión obedece a las siguientes razones.

¹ Art. 226 del CPACA.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

En primer lugar, se debe indicar que el llamado en garantía fue el empleador del ahora demandante, de tal manera que mi representada solo fue un tercero en la relación de empleador y trabajador, de ahí la necesidad de ser vinculado éste al proceso, en tal calidad.

En segundo lugar, mi representada solo reconoce prestaciones a los trabajadores con fundamento en los aportes realizados por el empleador, pues mal haría en reconocer tal beneficio incluyendo factores sobre los cuales no se realizaron los respectivos aportes por parte del empleador.

En tercer lugar, no se puede perder de vista la relación laboral que existió **DEPARTAMENTO DE BOYACÁ (otrora HOSPITAL SAN SALVADOR DE CHIQUINQUIRA -y (el) o (la) demandante y**, de otra, entre el primero de estos y la UGPP, quien tenía la obligación legal de realizar los aportes con el fin de que mi representada hiciera el reconocimiento y pago de prestaciones que llegare a solicitar el trabajador por los servicios prestados al empleador.

De otra parte, el H. Consejo de Estado², en su momento ha manifestado que *“el llamamiento supone la existencia de una relación jurídico sustancial diferente a la que es objeto de las pretensiones contenidas en la demanda aunque entre ambas exista una dependencia necesaria, pues claro resulta que solamente cuando se produzca una sentencia de condena, habrá lugar a estudiar si el llamado debe asumir en virtud de la existencia de la garantía, dichas obligaciones objeto de la condena”*. Por tanto y atendiendo la jurisprudencia expuesta, es lo cierto que se torna necesario la aceptación de la tercería, máxime cuando existe un derecho legal de exigir de la llamada en garantía el pago que en un supuesto tuviere que hacer mi representada respecto de la prestación que es objeto de estudio en el presente proceso.

1. DEL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA Y SU PROCEDENCIA EN EL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

El llamamiento en garantía ha sido previsto como una figura procesal dentro de los denominados terceros, el cual se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual que vincula a llamante y llamado y permite traer a éste como tercero para que haga parte de un proceso, con el propósito de exigirle la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir el llamante como producto de la sentencia. Se trata de una relación de carácter sustancial que vincula al tercero citado con la parte principal que lo cita y según el cual, aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante³.

En igual sentido, en sendas oportunidades el H. Consejo de Estado, ha definido el llamado en garantía, en los siguientes términos:

² Consejo de Estado, Sección Tercera. C.P. Dra. Nora Cecilia Gómez Molina. Ref. Exp. 27396, Bogotá D.C., 30 de septiembre de 2004.

³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Radicación: 19001-23-31-000-2011-00158-01 (43058)



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

“El llamamiento en garantía procede cuando entre el llamado y llamante existe una relación de garantía de orden real o personal, de la que 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 precisado adicionalmente 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.”

Ahora bien, tratándose de la procedencia de la tercería bajo estudio en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, el Órgano de Cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo⁴ ha señalado de tiempo atrás que dicha figura procesal no solo es procedente en procesos concernientes a reparaciones directas y controversias contractuales, sino también se abre la posibilidad para la nulidad y restablecimiento del derecho:

“(…)

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado en providencia de 27 de enero de 1995 (Expediente núm. AR-008, Consejero Ponente Dr. Yesid Rojas Serrano) concluyó que la figura jurídica del llamamiento en garantía es procedente cuando se ejerce la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Siguiendo los lineamientos de esta jurisprudencia, las Secciones del Consejo de Estado, en diversas oportunidades, frente a la interpretación y alcance de este artículo, han sostenido que si bien es cierto que allí solo se establece la posibilidad de realizar el llamamiento en garantía en los procesos relativos a controversias contractuales y de reparación directa, también es posible utilizar esta institución procesal en los procesos adelantados en virtud de una acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

(…)”

Conforme a lo expuesto y en atención al sub lite, se tiene que el llamamiento en garantía se hace necesario en la medida en que era el empleador quien tenía la obligación de realizar los aportes sobre los cuales mi representada realizaría la liquidación de la pensión (de la) o (el) demandante.

En tal sentido, la Ley 10 de 1993, refiere que el empleador tiene la obligación de realizar los descuentos por aportes a seguridad social a los empleados que se encuentren afiliados al sistema, así:

⁴ Sentencia del 30 de julio de 2012, C. P.: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ Radicación número: 05001-23-31-000-2003-02968-01.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

“ARTÍCULO 22. OBLIGACIONES DEL EMPLEADOR. *El empleador será responsable del pago de su aporte y del aporte de los trabajadores a su servicio. Para tal efecto, descontará del salario de cada afiliado, al momento de su pago, el monto de las cotizaciones obligatorias y el de las voluntarias que expresamente haya autorizado por escrito el afiliado, y trasladará estas sumas a la entidad elegida por el trabajador, junto con las correspondientes a su aporte, dentro de los plazos que para el efecto determine el Gobierno.*

El empleador responderá por la totalidad del aporte aun en el evento de que no hubiere efectuado el descuento al trabajador.”

De manera, que el reconocimiento de la pensión realizado por mi representada depende directamente de la liquidación de los aportes a la misma por parte del empleador, generándose un perjuicio económico a mi representada al tener que cancelar sumas sobre las cuales nunca recibió aportes.

Así mismo, es lo cierto que el incumplimiento por parte del empleador de realizar los descuentos en pensión por concepto del factor o los factores solicitados, conllevo a que la liquidación de la prestación periódica no los incluyera, de tal suerte que en caso de una posible condena que ordene la reliquidación prestacional, generaría un perjuicio económico que la entidad no tiene por qué soportar; es por tal situación, que es el empleador quien tiene la obligación legal de pagar a mi representada las sumas adeudadas por concepto del factor o los factores que en sentir del demandante se debió tener en cuenta en la liquidación de su pensión.

La obligación de realizar las cotizaciones al Sistema General de Pensiones, se plasma en el artículo 17 de la referida ley 10 de 1993:

“ARTICULO 17 OBLIGATORIEDAD DE LAS COTIZACIONES. *<Artículo modificado por el artículo 4 de la Ley 797 de 2003. El nuevo texto es el siguiente:> Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen. La obligación de cotizar cesa al momento en que el afiliado reúna los requisitos para acceder a la pensión mínima de vejez, o cuando el afiliado se pensione por invalidez o anticipadamente. (...)*”

Conforme a lo anterior, se insiste en que la entidad empleadora tiene la obligación de pagar los aportes a mí representada para la posterior liquidación pensional; en caso de no hacerlo debe responder por ellos a fin de no generar perjuicios económicos al Sistema General de Pensiones.

Con todo, en caso de ordenar la inclusión del factor o los factores pretendidos por el libelista en la base de liquidación pensional **del o la demandante**, es preciso que se ordene igualmente que el empleador realice la liquidación y el pago del aporte a pensión que corresponda sobre el factor o los factores, para que mi representada los tenga en cuenta al momento de realizar la respectiva liquidación.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

A más de razones, el empleador no puede ser ajeno a tal situación, de manera que no comparto un posible argumento de que se pueda iniciar un cobro coactivo pues se estaría induciendo a un desgaste de la actividad judicial.

Igualmente, si bien es cierto el empleador no expidió el acto o los actos demandados, no se puede perder de vista que los mismos fueron argumentados conforme a los aportes realizados por éste, respecto de los factores salariales hoy debatidos.

A la par, vale la pena traer a colación lo dispuesto por el H. Consejo de Estado en providencia del 16 de noviembre de 2016⁵, por medio del cual revocó el auto del 30 de septiembre de 2014, proferido por el H. Tribunal Administrativo de Boyacá, que negó el llamamiento en garantía propuesto por la UGPP, en los siguientes términos:

(...)

“Del análisis de las dos disposiciones, se observa que hubo un cambio en cuanto a su redacción. La prima señalaba que **“Quien de acuerdo con la ley sustancial** tenga derecho a denunciar el pleito que promueva o que se le promueva, deberá ejercitarlo en la demanda o dentro del término para contestarla, según fuere el caso; en tanto que la segunda señala **“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...””, lo cual tiene efectos distintos. En el primero caso, se debe aportar la prueba sumaria de la relación, en el segundo caso, el proceso como tal sirve para allegar la prueba correspondiente a dicha relación.

Ahora, la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el artículo 225 regula la figura del llamamiento en garantía, así:

“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 2011 o por aquellas que la reformen o adicionen.

De acuerdo con lo anterior, se observa que el inicio de la redacción del artículo 225 de la Ley 1437 de 2011 coincide con la del artículo 64 del Código General del Proceso:

Código General del Proceso: artículo 64	Ley 1437 de 2011: artículo 225
Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o...	Ley 1437: Quien afirme tener derecho legal o contractual a exigir de otro la indemnización del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o...

⁵ Dentro del expediente No. 150012333000 201400289 01 (1221 – 2015).



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

En este orden de ideas, se establece que la redacción de las dos normas, tanto la del Código General del Proceso como la de la Ley 1437 de 2011, inician con el mismo verbo, esto es, “afirmar”. El cambio en su redacción, se debe entender como un cambio en sus efectos respecto de la norma derogada del Código de Procedimiento Civil, es decir, el artículo 57, el cual, para el caso de esta jurisdicción se aplicaba por la remisión expresa que hacía el Decreto 01 de 1984.

De conformidad con lo anterior, se establece que la figura del llamamiento en garantía procede con la sola afirmación que haga una de las partes sobre la existencia de un derecho de naturaleza legal o contractual que permita reclamar a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial de la condena que se llegase a imponer.

En este orden de ideas, para presentar la solicitud de llamamiento en garantía con la nueva regulación legal, no es necesario el acompañamiento de la prueba sumaria sobre la existencia del derecho pues, la norma solo hace referencia a que la simple afirmación de tener un derecho legal o contractual es suficiente para pedir que se llame en garantía a un tercero, por lo anterior, el debate probatorio también estará circunscrito a la demostración del derecho que se pretende.

La doctrina⁹ al comentar el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011 sobre el llamamiento en garantía ha señalado lo siguiente:

“Modificación importante que trae la nueva disposición es la que consiste en autorizar el llamamiento en garantía con base en la afirmación que haga una de las partes de que existe un derecho de naturaleza legal o de índole contractual que permita reclamar de un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial de la condena que se llegare a imponer; es decir, para efectuar el llamamiento en garantía no será necesario acompañar prueba al menos sumaria de la existencia del derecho, como ocurría en vigencia del régimen anterior por remisión al Código de Procedimiento Civil, sino que ahora simplemente bastará afirmar su existencia y será en el proceso en donde deberá probarse si en efecto, en virtud de la ley o de un contrato, hay lugar a reclamar al llamado en garantía la indemnización del perjuicio o el reembolso de la condena. La diferencia radica, entonces, en que en el sistema anterior si no se contaba con la prueba al menos sumaria del derecho que asistía al llamante de realizar el llamamiento este se veía frustrado, mientras que ahora bastará con afirmar que el derecho existe y su existencia misma será materia del debate probatorio...” (Se subrayó).

De acuerdo con las dos disposiciones que rigen actualmente la figura del llamamiento en garantía, esto es, el artículo 64 del Código General del Proceso y el artículo 225 de la Ley 1437 de 2011, solo basta la afirmación de cualquiera de las partes sobre la existencia de un derecho de naturaleza legal o contractual que permita reclamarle a un tercero la reparación integral del perjuicio que llegare a sufrir, o el reembolso total o parcial de la condena que se llegare a imponer, para que el juez lo admita y disponga el trámite correspondiente. Significa, entonces, que ab initio, no se requiere la presentación de la prueba sobre la relación legal o contractual, sino que dentro del proceso será uno de los aspectos objeto del debate probatorio.”- Negrilla fuera de texto-

Postura, que valga la pena señalar fue adoptada por el H. Tribunal Administrativo de Boyacá, en proveído del 12 de mayo de 2017, dentro del proceso No. 150012333000-2016-0670-00, siendo demandante el señor Julio Orlando Prada Salcedo y demandado UGPP, en la que se indicó:

(...)



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Si bien este tribunal venía negando los llamamientos en garantía, bajo el análisis que la relación jurídica existente llamante y llamado es diferente a la relación demandante – demandado, de manera que la decisión no podría vincular más que a la entidad que expidió el acto administrativo y no a las entidades con las que el causante de la prestación social tuviese vínculo laboral, el Honorable Consejo de Estado, Sección segunda, Subsección B, mediante auto del 16 de noviembre de 2016, con Ponencia de la Dra. Sandra Lisset Ibarra, al analizar un recurso de apelación contra el auto que negó un llamamiento en garantía sostuvo, que la figura del llamamiento en garantía procede con la sola afirmación que haga una de las partes sobre la existencia de un derecho de naturaleza legal o contractual que permita reclamar a un tercero la reparación integral del

perjuicio que llegare a sufrir o el reembolso total o parcial de la condena que se llegase a imponer.

Entonces, si el fundamento de la demanda afecta o puede afectar recursos de la UGPP y la entidad demandada considera que en caso de ser condenada en el proceso debe cancelar con esos recursos, la figura procesal adecuada es el llamamiento en garantía.

Igualmente, el alto tribunal de lo contencioso administrativo, en auto del 10 de mayo de 2019⁶, al estudiar un recurso de apelación sobre la tercería bajo estudio, señaló:

(...)

⁶ Consejero Ponente: Gabriel Valbuena Hernández, demandante: María Piedad Fuentes de Londoño, demandado: UGPP, rad.15001 23 33 000 2016 00786 01 (0422-2018).



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

En materia de aportes pensionales, le asiste la obligación al empleador de realizar el pago oportuno de los mismos a las entidades administradoras de los distintos regímenes, tanto de los que están a su cargo como en cabeza del trabajador. Lo anterior se encuentra consagrado en el artículo 22 de la Ley 100 de 23 de diciembre de 1993, aplicable en virtud de lo dispuesto en el Decreto 691 de 1994.

Debe tenerse en cuenta que pese a que en las sentencias en las que se concede la reliquidación se ordena realizar el descuento de aportes, ello solo se predica de la porción que le correspondía al trabajador, por lo que quedan pendientes aquellos que le correspondían al empleador. En

atención a ello, resulta válido pretender vincular a la entidad encargada de realizar las cotizaciones, sobre todo porque los aportes a pensiones son imprescriptibles pues hacen parte de los derechos de la seguridad social, tal como lo ha reconocido tanto la Corte Constitucional como el Consejo de Estado⁴.

(...)

Ahora bien, tal como se sostuvo anteriormente, el empleador debe realizar los aportes a pensiones y respecto de los mismos no opera el fenómeno de la prescripción.

De lo anterior se desprende que eventualmente podría haber lugar a que la entidad demandada pudiera reclamar del tercero llamado en garantía alguna parte de lo determinado en la sentencia. Sin embargo, se recuerda que el hecho de que se vincule al tercero al proceso, no implica necesariamente que se le esté asignando responsabilidad, pues ello deberá ser determinado en el fallo que ponga fin a la controversia.



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

Es preciso recordar que el fundamento del llamamiento en garantía consiste en conceder la oportunidad a quien eventualmente se pueda ver afectado por la sentencia en intervenir en el proceso para defender su posición. Es por ello que no le asiste razón al TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ de negar el llamamiento en garantía solicitado.

En consecuencia, se encuentra que le asiste razón a la demandada cuando solicita la vinculación de la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL MUNICIPIO DE TUNJA.

En virtud de lo expuesto se revocará la providencia de 20 de octubre de 2017 y en consecuencia se ordenará vincular como tercero llamado en garantía a la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEL MUNICIPIO DE TUNJA.

De otra parte, solicito se tenga como pruebas las allegadas por (el) o (la) demandante y las obrantes en el expediente en especial las certificaciones expedidas por el empleador de tiempo de servicio prestados y factores salariales que denotan el vínculo entre el empleador y demandante, mismas que se encuentran en el proceso y que sumariamente denotan la base sobre la cual se ha podido eventualmente realizar los diferentes aportes con destino al sistema y en la medida que dicha obligación se reitera le corresponde al empleador.

2. CONCLUSIÓN

La insistencia de la vinculación del ex empleador del demandante obedece a que, si bien es cierto, se pretende el reconocimiento pensional con la inclusión de todos los factores salariales devengados, según se colige de la lectura del libelo demandatorio, no es menos cierto que, **i)** en caso de una posible condena judicial, se ordenaría el descuento por los aportes a pensión sobre los factores salariales incluidos y cuya ejecución le corresponderá a la entidad, en atención a la orden judicial, **ii)** en la sentencia judicial como es de conocimiento no se alude al ex empleador del demandante a cancelar algún concepto por aportes patronales a pensión, pues la obligación solo se impondría a la entidad para su correspondiente cobro, **iii)** al momento de dar cumplimiento a la sentencia judicial, esta entidad tendría que cobrar el valor de los aportes pensionales ordenados con ocasión de la decisión judicial a través de un acto de ejecución, **iv)** como quiera que el ex-patrono nunca estuvo vinculado al proceso judicial, en el cual definitivamente si le corresponde un intereses en las resultas, no daría cumplimiento a la orden impartida a través de dicho acto, en tanto, que la sentencia no establece obligación



LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
ESP. DERECHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL
ESP. DERECHO DEL MEDIO AMBIENTE
ESP. DERECHO ADMINISTRATIVO
MAGISTER DERECHO ADMINISTRATIVO

alguna respecto del mismo, pues se niega la tercería invocada. **De manera, para que se pueda hacer efectiva la orden de cobro por conceptos de aportes correspondientes a los factores cuya inclusión se ordenará en una posible condena se itera, se tendría que vincular al ex empleador para que la obligación no solo radique en cabeza de la entidad, en calidad de ejecutor de la orden judicial, sino también en éste máxime cuando se discute la reliquidación pensional de su ex-trabajador, evitando que con posterioridad las entidades patronales aduciendo vulneración del debido proceso y derecho de defensa incoen los correspondientes medios de defensa contra la entidad al no existir obligación judicial en cabeza de la misma, como en efecto está ocurriendo en la actualidad, pues no están asumiendo el pago de los aportes respecto de los factores ordenados en sede judicial.**

Finalmente, en caso de presentarse una sentencia condenatoria, mi representada experimentarían un perjuicio patrimonial por la omisión de la entidad empleadora, pues se insiste que sobre los factores sobre los cuales se pretende la inclusión, la misma no efectuó los aportes del caso.

III. PETICIÓN

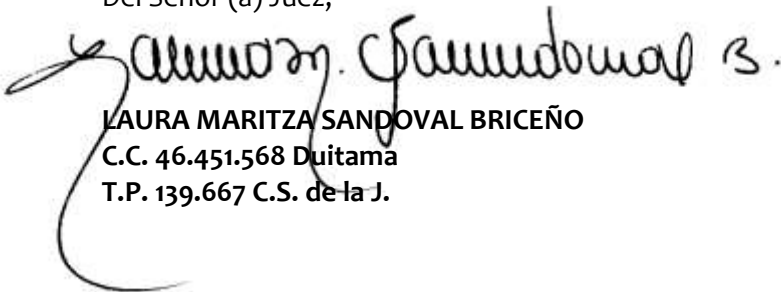
Con base en los argumentos anteriormente expuestos solicito muy respetuosamente se conceda el recurso de apelación y se revoque la decisión del **Juzgado 4 Administrativo Oral del Circuito de Tunja de fecha 5 de noviembre de 2020** y, en consecuencia, se admita el llamamiento en garantía en cuestión, pues el mismo cumple con los requisitos previstos en la ley para tal fin.

IV. NOTIFICACIONES

Las de la entidad demandada que represento en la calle 19 No. 68 A - 18 Bogotá D.C., correo electrónico: notificacionesjudicialesugpp@ugpp.gov.co

Su apoderada en la carrera 11 No. 21-97 edificio Nieser oficina 202, Tunja y en el correo de notificaciones judiciales Lsandovalb@ugpp.gov.co

Del Señor (a) Juez,


LAURA MARITZA SANDOVAL BRICEÑO
C.C. 46.451.568 Duitama
T.P. 139.667 C.S. de la J.