

JUZGADO VEINTICUATRO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN

Medellín, cuatro (04) de febrero del dos mil quince (2015)

MEDIO DE CONTROL	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	XIOMARA BAENA GARCÍA
DEMANDADO:	DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA
ASUNTO:	Niega llamamiento en garantía
AUTO INTERLOCUTORIO	Nº 038
RADICADO:	05001 33 33 024 2014 00729 000

La señora XIOMARA BAENA GARCÍA obrando mediante apoderado judicial instauró demanda en ejercicio del Medio de Control de NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO – LABORAL en contra del DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, pretendiendo se condene a la entidad demandada al reconocimiento y pago de la prima de Servicios.

Notificado el auto admisorio de la demanda y dentro del término de traslado de la misma, la entidad accionada por intermedio de mandatario judicial llamó en garantía a LA NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN, por existir un vínculo jurídico entre el Departamento y la entidad llamada como garante, en razón de que es esta última entidad es la encargada de asumir los efectos adversos de una eventual sentencia condenatoria, en virtud de lo dispuesto por la Ley 43 de 1975; norma que fue clara en encargar a la Nación de los gastos derivados del servicio público de Educación, y no a las entidades territoriales.

CONSIDERACIONES

1. En el presente proceso, se persigue la declaratoria de nulidad del oficio Nº 201200098807 del 17 de Octubre del 2012, expedido por el Departamento de Antioquia, mediante el cual se negó el derecho al reconocimiento de la prima de servicios, que reclamo la parte actora.

La figura del llamamiento en garantía se encuentra regulada por el artículo 225 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, permite a la parte demandada formular el llamamiento en garantía prescribiendo para tal efecto las siguientes formalidades.

"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. La figura procesal del llamamiento en garantía se fundamenta en la existencia de un derecho legal o contractual, base de la vinculación del llamante con llamado, permitiendo 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 la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante.

Es necesario que se haga la relación de los hechos en que se basa el llamamiento y los fundamentos de derecho que se invoquen, es decir una relación concreta y clara de los acontecimientos que para el caso comprenderá la explicación del por qué la entidad considera que debe convocarse al tercero y porqué deben ser condenados a la indemnización o al reembolso total o parcial del pago que tuviere que hacer como resultado de la sentencia.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, para resolver sobre el llamamiento al **MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, corresponderá a esta juzgadora determinar si éste llamado debe comparecer al proceso porque en virtud de una ley o un contrato eventualmente estaría en la obligación de responder.

3. El caso concreto.

3.1. Para el caso del llamamiento en garantía a la **NACIÓN-MINISTERIO DE EDUCACIÓN**, cabe señalar en primer lugar que el Ministerio de Educación Nacional no tiene personería jurídica como entidad autónoma, sino que éste solo debe ser involucrado en un proceso como representante de LA NACIÓN, como persona jurídica con capacidad para comparecer al proceso, al tenor del artículo 159 de la Ley 1437 de 2011.

No obstante lo anterior, resulta pertinente hacer alusión a lo manifestado en providencia del 30 de septiembre de 2010, dentro del proceso de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, radicado 2009-172 (D-0609-2010), actor: Amparo de Jesús Morales Arroyave, donde el Honorable Tribunal Contencioso Administrativo de Risaralda en un caso similar señaló acerca de la posibilidad de efectuar una vinculación en los siguientes términos:

"... no se encuentra ajustada a derecho la interpretación del municipio de Dosquebradas según la cual los recursos girados al sistema general de participaciones no le pertenecen a ese entidad territorio, pues aún cuando ciertas partidas tengan una destinación específica, tal como ocurre en el caso de la participación para cubrir el servicio de educación, ello no implica en modo alguno que los recursos no pertenezcan a la entidad territorial, o que la obligación que se cubre con ellos no sea su responsabilidad, toda vez que ello no se compadece con los dictados constitucionales y legales a que se ha hecho referencia con antelación.

(...) se advierte que la demandante se encuentra vinculado al municipio de Dosquebradas como docente municipal, de donde se colige que todas las obligaciones laborales y el pago de prestaciones sociales se encuentran a cargo de la entidad territorial demandada, razón por la cual no existe fundamento alguno para que en caso de una eventual condena dentro del presente asunto, deba concurrir al pago de la misma el Ministerio de Educación Nacional o Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en razón que como ya se indicó, el hecho que tales pagos se hagan con cargo a la participación en educación del sistema general de participaciones, en modo alguno implica que sea el patrimonio de la nación quien debe responder por ellas, toda vez que ha quedado claramente establecido que, aún cuando tiene una destinación específica, ese dinero hace parte del patrimonio y presupuesto del municipio de Dosquebradas...".

Por lo anterior, se puede concluir que no existe un derecho legal o constitucional que acredite que el Ministerio de Educación Nacional, tengan que responder por una eventual condena contra la parte demandada.

3.2. Cabe resaltar que como lo que se persigue en este proceso es la declaratoria de nulidad de un acto administrativo expedido por el **DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA**, y en la producción nada tuvo que ver la entidad cuya vinculación se solicita, resulta claro que la eventual decisión favorable a los intereses de la actora debe ser cubierta patrimonialmente por el **DEPARTAMENTO**.

3.3. En un caso análogo al que ahora ocupa la atención del Despacho (Radicado 05001 33 33 024 2013 00801), el **Departamento de Antioquia** propuso como medio exceptivo la falta de integración del contradictorio, con la misma entidad que ahora pretende se llame en garantía y con similares argumentos.

En aquella oportunidad, esta instancia judicial para resolver el citado medio exceptivo indicó:

"Si bien es cierto, la accionante, dada su calidad de docente nacional es pagada con los recursos del sistema general de participaciones, recursos que son girados por la Nación al Departamento de Antioquia, de ninguna de las normas que reglan el tema de la administración del personal docente, se deduce que concurren los requisitos para pregonar que la resolución del presente litigio, amerite una decisión uniforme, tanto para el Departamento de Antioquia como para la Nación Ministerio de Educación, de forma tal, que esta última tenga que comparecer al presente proceso, bajo la condición de demandado o litisconsorte necesario del Ente Territorial.

Se refuerza el anterior argumento, con dos premisas que se toman de la demanda y de la respuesta a la misma, las cuales son:

La demandante, es enfática en señalar, que la prestación reclamada, es decir, la prima de servicios, debe ser reconocida y pagada por el Departamento de Antioquia, bajo los términos del artículo 15 de la Ley 91 de 1989, así como del artículo 115 de la ley 115 de 1994, la Ley 715 de 2001 y el artículo 81 de la ley 812 de 2003, por ende, desde su propia perspectiva, excluye a la Nación Ministerio de Educación de dicha responsabilidad, lo cual en términos, procesales, de conllevar un eventual desacierto, obligaría a emitir una sentencia desestimatoria de las pretensiones, dada la naturaleza preponderantemente rogada de esta jurisdicción, pues simplemente estaríamos frente a un caso de falta de legitimación material en la causa por pasiva, conforme se explicó al resolver la primera de las excepciones propuestas por la entidad demandada.

Por otro lado, en la respuesta a la demanda se itera en varios de sus apartes, que el Departamento, es un simple administrador de los recursos del Sistema General de Participaciones, que le transfiere la Nación, para asuntos como el de la educación, argumento, que también nos ubica, no frente a una ausencia de integración del litisconsorcio necesario, sino ante una falta de legitimación

material en la causa por pasiva, tema que debe ser resuelto en la sentencia que finiquite la presente instancia.

Adicional a lo anterior, con total independencia de si la parte actora demandó a la persona jurídica de derecho público, en quien en realidad recae la obligación sustancial de reconocer y pagar la prestación reclamada – prima de servicios – en los procesos contencioso administrativos, que surgen en virtud del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la legitimación en la causa por pasiva, deviene o se fija, con base en la entidad administrativa que emitió el acto cuya legalidad se censura, acto que en el caso sub-judice, fue expedido por el Departamento de Antioquia, por lo que este acto, en lo que a su legalidad tiene que ver, sólo compromete al Ente Territorial demandado.

Sobre este aspecto, el H. Consejo de Estado, al resolver una excepción de falta de integración del litisconsorcio necesario con la Nación Ministerio de Educación, en un caso similar al aquí debatido, señaló:

"Con relación a la excepción de "falta de integración del contradictorio", propuesta por la entidad demandada, según la cual, el Ministerio de Educación debió ser llamado al proceso en calidad de litisconsorte necesario, porque la Nación es el real empleador de la actora y no el Departamento, porque éste es un mero administrador; la Sala desestima tal argumentación, por cuanto, en primer lugar, no hay duda de que el Departamento cuando incorporó en su planta de personal a la actora, adquirió la calidad de empleador y, por ende, la condición de sujeto pasivo en los conflictos que se susciten entre las partes, como el presente. Y, en segundo término, en virtud del artículo 150 del Código Contencioso Administrativo, la pasividad procesal en las acciones impugnatorias como la de nulidad y restablecimiento del derecho la determina la autoría de los actos que se discuten, los cuales en el presente asunto todos emanan del Departamento de Casanare, circunstancia que excluye al Ministerio de cualquier vinculación en calidad de litisconsorte necesario." (ver sentencia del 6 de diciembre de 2007, proferida por la Sección Segunda – Subsección B – del Consejo de Estado, en el proceso con radicado 2013 – 01183 – 01 (0283 – 07) Consejero Ponente . Ponente Dr. Alejandro Ordoñez Maldonado)"

3.4. La anterior decisión fue objeto de recurso de apelación por parte del representante judicial del Departamento de Antioquia, el que fue desatado por la Sala Tercera de Decisión del Sistema Oral del Tribunal Administrativo de Antioquia, mediante auto del 21 de octubre de 2014, en el cual se confirmó la decisión adoptada, con sustento en que *"(...) la prestación objeto de controversia, esto es, la prima de servicios, según lo previsto en la normatividad relativa al tema, es responsabilidad de los entes territoriales, no se puede predicar la existencia de la mencionada figura"*

3.5. Finalmente, y en gracia de discusión si se admite que el reconocimiento y pago de la prima de servicios a los docentes de los Departamentos, se hace con cargo a los recursos del sistema general de participaciones, tampoco sería procedente la vinculación de la entidad mencionada, toda vez que la solicitud elevada por la actora en tal sentido, fue resuelta de manera autónoma por la Secretaria de Educación- Dirección Jurídica de la Gobernación de Antioquia, sin que se observe el traslado de dicha petición a institución distinta, por ser la competente.

Sin necesidad de más consideraciones, **EL JUZGADO VEINTICUATRO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLÍN,**

R E S U E L V E

1. SE NIEGA EL LLAMAMIENTO EN GARANTÍA que hace **EL DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA** a la **NACIÓN- MINISTERIO DE**

EDUCACIÓN NACIONAL, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

2. Una vez en firme la presente providencia, continúese con la etapa siguiente dentro del proceso.

3. Se le reconoce personería para actuar de conformidad con los artículos 74 y 75 del Código General del Proceso a la Dra. **LUISA CATALINA RIVERA VARELA** portador de la T.P. 158.513 del CSJ, con las facultades y calidades otorgadas en el poder obrante a folios 50 del cuaderno principal y para que represente a la entidad demandada.

NOTIFÍQUESE

MARÍA ELENA CADAVID RAMÍREZ
JUEZ

NOTIFICACIÓN POR ESTADO JUZGADO VEINTICUATRO ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN CERTIFICO: En la fecha se notificó por ESTADO el auto anterior Medellín, _____. Fijado a las 8:00 a.m. _____ Secretaria
