



República de Colombia
Rama Judicial
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ARAUCA
Sala de Decisión
Magistrada Ponente: Yenitza Mariana López Blanco

Arauca, nueve (9) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

Radicado N.º : 81001 3333 002 2015 00326 01
Demandante : Carlos Ríos Prieto
Demandado : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Fiscal-UGGP
Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho
Providencia : Auto que resuelve recurso de apelación

Decide de fondo el Tribunal Administrativo de Arauca el recurso de apelación que presentó la entidad demandada, contra la decisión de primera instancia de declarar no probada la excepción denominada «*no comprender la demanda todos los litisconsortes necesarios*».

ANTECEDENTES

1. Carlos Ríos Prieto presentó demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (fls. 1-6), en contra de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Fiscal-UGGP.
2. El Juzgado Segundo Administrativo de Arauca admitió la demanda (fl. 26), surtida la notificación y traslado de la misma (fls. 32-34), fue contestada (fls. 35-44), se corrió traslado de las excepciones propuestas (fl. 59), frente a las cuales la parte demandante guardó silencio; y se fijó fecha para la realización de la audiencia inicial (fl. 61).
3. **La providencia apelada.** En audiencia inicial del 23 de mayo de 2017 (fls. 63-67) el *a quo* negó la vinculación del FOPEP¹ y del FOSYGA —actualmente ADRES²— como litisconsorcio necesario al considerar que no se reúnen los requisitos que establece el artículo 61 del CGP para que se configure esa figura jurídica, por cuanto, la primera entidad únicamente está encargada de administrar los recursos del Fondo, para garantizar el pago de las pensiones que anteriormente venían siendo atendidas por CAJANAL, ahora UGPP; y, la segunda entidad, es una cuenta adscrita al Ministerio de la Protección Social manejada

¹ Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional

² Administradora de los Recursos del Sistema General de Seguridad Social en Salud



Radicado N.º 81001 3333 002 2015 00326 01
Nulidad y restablecimiento del derecho
Carlos Ríos Prieto

por encargo fiduciario, sin personería jurídica ni planta de personal propia, cuyos recursos se destinan a la inversión en salud, sin que participe en el trámite de reconocimiento de derechos pensionales.

Además, advirtió que no se observa ninguna intervención del FOPEP, ni del FOSYGA —hoy ADRES— en la preparación ni expedición del acto administrativo que se demanda, el cual fue emitido por la UGPP, en ejercicio sus funciones de tramitar y decidir la solicitud que en materia de pensión eleven sus usuarios, conforme lo estipuló la Ley 1151 de 2007.

4. El recurso. La UGPP presentó recurso de apelación, exponiendo que el FOPEP debe ser vinculado al proceso en razón a que fue la entidad que efectuó el pago de las mesadas pensionales objeto de controversia; además, refiere que el hecho de que el FOPEP obre como administrador fiduciario de los recursos del fondo de pensiones públicas imposibilita a la UGPP hacer la devolución de los dineros en disputa.

5. Traslado del recurso. Surtido el traslado del recurso, el Agente del Ministerio Público coadyuvó los argumentos de la parte demandada. La parte demandante comparte el criterio expuesto por el Despacho.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico. Consiste en determinar sí, de acuerdo con los argumentos de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Fiscal-UGGP ¿Procede revocar la decisión adoptada en la audiencia inicial y apelada por la demandada?

2. El Tribunal Administrativo de Arauca es competente para resolver el recurso de apelación planteado, pues se trata de autos susceptibles de este medio de impugnación (artículos 153, 180.6, CPACA) y son de ponente (artículo 125, CPACA), conforme lo establece el numeral 3 del el artículo 244 del CPACA.

3. El litisconsorcio necesario se encuentra regulado en el artículo 61 del CGP, que establece:

«ARTÍCULO 61. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los



Radicado N.º 81001 3333 002 2015 00326 01
Nulidad y restablecimiento del derecho
Carlos Ríos Prieto

cuales, por su naturaleza o por disposición legal, haya de resolverse de manera uniforme y no sea posible decidir de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas; si no se hiciere así, el juez, en el auto que admite la demanda, ordenará notificar y dar traslado de esta a quienes faltan para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.

En caso de no haberse ordenado el traslado al admitirse la demanda, el juez dispondrá la citación de las mencionadas personas, de oficio o a petición de parte, mientras no se haya dictado sentencia de primera instancia, y concederá a los citados el mismo término para que comparezcan. El proceso se suspenderá durante dicho término.

Si alguno de los convocados solicita pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas y si las decreta fijará audiencia para practicarlas.

Los recursos y en general las actuaciones de cada litisconsorte favorecerán a los demás. Sin embargo, los actos que impliquen disposición del derecho en litigio solo tendrán eficacia si emanan de todos.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su vinculación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio».

Del mismo modo, el Consejo de Estado³, frente a esta figura ha señalado que:

«(...) El litisconsorcio necesario se presenta cuando la cuestión litigiosa tiene por objeto una relación jurídica material, única e indivisible, que debe resolverse de manera uniforme para todos los sujetos que integran la parte correspondiente (artículo 61 del C. G. del P.), lo cual impone que el proceso no pueda adelantarse sin la presencia de dicho litisconsorte, pues su vinculación resulta imprescindible y obligatoria. Existe un litisconsorcio facultativo (artículo 60 del C. G. del P.) cuando los sujetos son considerados en su relación con la contraparte como litigantes separados y los actos que cada uno ejerza no afectan o benefician a los demás (...).»

De acuerdo con lo expuesto, se presenta litisconsorcio necesario cuando en el proceso es imprescindible la vinculación de un tercero, sin el cual no es posible dictar una decisión de fondo, debido a que la relación jurídico material es única e indivisible; y el pronunciamiento judicial que dirima el litigio surtirá efectos respecto de todos ellos.

4. Ahora, en el presente caso debe establecerse la o las entidades que tienen a su cargo el reconocimiento de la pensión gracia, para luego determinar si se encuentra acreditada aquella relación jurídico material, única e indivisible, que dé lugar a la obligación de integrar el contradictorio.

En ese sentido, la Ley 91 de 1989 estipuló:

«ARTÍCULO 15. A partir de la vigencia de la presente Ley el personal docente nacional y nacionalizado y el que se vincule con posterioridad al 1o de enero de 1990 será regido por las siguientes disposiciones: (...)

2. Pensiones:

³CE. Secc III. Sub A, auto del 21 de noviembre de 2016. M.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Rad. N.º 25000-23-36-000-2014-00303-01 (55441).



Radicado N.º 81001 3333 002 2015 00326 01
Nulidad y restablecimiento del derecho
Carlos Ríos Prieto

A. Los docentes vinculados hasta el 31 de diciembre de 1980 que por mandato de las Leyes 114 de 1913, 116 de 1928, 37 de 1933 y demás normas que las hubieran desarrollado o modificado, tuviesen o llegaren a tener derecho a la pensión de gracia, se les reconocerá siempre y cuando cumplan con la totalidad de los requisitos. Esta pensión seguirá reconociéndose por la Caja Nacional de Previsión Social conforme al Decreto 081 de 1976 y será compatible con la pensión ordinaria de jubilación, aún en el evento de estar ésta a cargo total o parcial de la Nación».

Aunado a lo anterior, el parágrafo 2 del artículo 279 de la Ley 100 de 1993, establece que *«La pensión gracia para los educadores de que tratan las leyes 114 de 1913, 116 de 1928 y 37 de 1993, continuará a cargo de la Caja Nacional de Previsión y del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional, cuando éste sustituya a la caja en el pago de sus obligaciones pensionales».*

Es decir, que por ministerio de la Ley, la Caja Nacional de Previsión era la encargada del reconocimiento, liquidación y pago de la pensión gracia; competencia que posteriormente adquirió la UGPP, en virtud de la Ley 1151 de 2007; en consecuencia, es ésta última entidad la llamada a ser —en forma exclusiva— el sujeto pasivo del presente medio de control.

Además, otro argumento adicional a considerar es que el acto administrativo enjuiciado, esto es, el oficio N.º 201611101323431 del 6 de mayo de 2016 (fls. 14-15), fue emitido por la UGPP, sin que mediara participación alguna de las entidades de las que se solicita su vinculación.

Así las cosas, ni el FOPEP ni el FOSYGA —ahora ADRES— tienen competencia para decidir sobre los descuentos que se le hacen a la pensión gracia, pues el primero es el encargado de efectuar el pago de la pensión gracia; y el segundo, es el destinatario de los descuentos; luego, no se constituye el litisconsorcio necesario entre ellos y la demandada, razón por la cual la decisión del *a quo* es acertada y su providencia se mantendrá incólume.

Finalmente, debe anotarse que el criterio de este Tribunal⁴ ha sido uniforme en eventos como el bajo examen, sosteniendo que no se cumplen con las exigencias consagradas en el artículo 61 del C.G.P., para vincular como litisconsortes necesarios al FOSYGA y al FOPEP.

⁴ En autos del 7 de octubre de 2014, rad. 81001 3333 002 2013 00287 01; 20 de marzo de 2015, rad. 81 001 3333 002 2013 00328 01; 17 de abril de 2018, rad. 81001 3333 002 2016 00095 01; y 23 de mayo de 2018, rad. 81001-3333-002-2016-00044-01.



Radicado N.º 81001 3333 002 2015 00326 01
Nulidad y restablecimiento del derecho
Carlos Ríos Prieto

5. Por lo tanto, frente al problema jurídico planteado se responde que procede confirmar el auto apelado.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Arauca,

RESUELVE

PRIMERO. CONFIRMAR el auto proferido por el Juzgado Segundo Administrativo de Arauca el 23 de mayo de 2017, en el que declaró no probada la excepción de no comprender la demanda todos los litisconsortes necesarios.

SEGUNDO. ORDENAR la devolución del expediente al Juzgado de origen, una vez ejecutoriada la presente providencia, previas las anotaciones de rigor.

Esta providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

YENITZA MARIANA LÓPEZ BLANCO
Magistrada

LIDA YANNETTE MANRIQUE ALONSO
Magistrada

(Ausente con excusa)
LUIS NORBERTO CERMEÑO
Magistrado

Faint, illegible text, possibly bleed-through from the reverse side of the page.

