

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL META

Magistrado: CARLOS ENRIQUE ARDILA OBANDO

Villavicencio, ocho (08) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
DEMANDANTE:	MARÍA CRISTINA JIMÉNEZ ROJAS
DEMANDADO:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
RADICACIÓN:	50001-23-31-000-2012-00206-00

I. AUTO

Procede el Despacho a resolver la solicitud elevada por el apoderado de la entidad demandada -UGPP-, donde se solicita que se llame en garantía a la Contraloría General de la República¹, por las posibles contingencias que puedan surgir en contra de la mencionada entidad, dentro del proceso en estudio, y subsidiariamente, se integre el litisconsorcio.

II. ANTECEDENTES

La parte accionante presentó demanda de Nulidad y Restablecimiento del Derecho contra la Unidad Administrativa Espacial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social -UGPP, pretendiendo se declare la nulidad parcial de la Resolución 53187 del 28 de octubre de 2008, la cual la Caja Nacional de Previsión Social CAJANAL EICE (hoy UGPP) le reconoció la pensión de jubilación, sin tener en cuenta el promedio de los factores de salario devengados y percibidos en los últimos seis meses de servicio, así como de la Resolución UGM 019695 del 7 de diciembre de 2011, en la que dicha entidad reliquidó parcialmente la prestación.

Por medio de auto de fecha 22 de noviembre de 2017, esta corporación admitió la demanda, ordenando surtir las respectivas notificaciones a que hubiere lugar².

En escrito de fecha 23 de abril de 2018³, estando dentro del término de fijación en lista, el apoderado de la entidad demandada -UGPP, da contestación a la demanda y, en la misma fecha solicitó la vinculación al proceso en calidad de llamada en garantía a la Contraloría

¹ Folios 248 y 249

² Folios 196 y 197

³ Folios 215 a 219

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente: 50001-23-31-000-2012-00206-00
Auto: Resuelve Llamamiento en Garantía
EAMC

General de la República y, de manera subsidiaria se integre el litisconsorcio vinculando a dicha entidad⁴.

III. SOLICITUD A RESOLVER

El día 23 de abril de 2018, el apoderado de la UGPP, solicita ante esta corporación, que sea llamada en garantía la Contraloría General de la República, para que, en el caso de una eventual condena en contra de aquella, sea esta entidad la llamada a responder por los aportes correspondientes a los factores salariales que se ordenen incluir como base del quantum pensional, sobre los cuales la extinta CAJANAL EICE no recibió aporte alguno.

Asimismo, solicitó que en el evento de no considerarse viable el llamamiento en garantía, que se integre debidamente el litisconsorcio llamando a la Contraloría General de la República.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Es competente el despacho para resolver la solicitud presentada de conformidad con los artículos 217 y 146 A del C.C.A, este último adicionado por la ley 1395 de 2010, que cambió y reasignó la competencia para proferir las decisiones interlocutorias distintas a sentencias, ya que estableció que a partir de la entrada en vigencia de la ley, éstas serán adoptadas por el magistrado ponente.

2. Problema Jurídico.

Corresponde a esta corporación resolver como problema jurídico el siguiente cuestionamiento:

¿Es procedente el llamamiento en garantía realizado por la UGPP a la Contraloría General de la República? y, en caso de respuesta negativa, ¿Es procedente ordenar la comparecencia de la Contraloría General de la República en calidad de litisconsorte por pasiva?.

3. Del llamamiento en garantía.

La figura del llamamiento en garantía, está contemplada para que quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero 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, podrá pedir citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación.

Dispone el artículo 57 del Código de Procedimiento Civil sobre la figura jurídica del Llamamiento en garantía:

"ARTÍCULO 57. LLAMAMIENTO EN GARANTÍA. Quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero 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, podrá pedir la citación de aquél; para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación. El llamamiento se sujetará a lo dispuesto en los dos artículos anteriores."

⁴ Folio 248 y 249

De igual forma, La sentencia del 30 de Marzo de 2006, con radicación 2001-01164, consejero ponente Alier Eduardo Hernández Enríquez, manifiesta:

"La figura del llamamiento en garantía, está contemplada para que quien tenga derecho legal o contractual de exigir a un tercero 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, podrá pedir citación de aquél, para que en el mismo proceso se resuelva sobre tal relación."

Así mismo, la sala de lo contencioso administrativa sección 3ª, en auto de 3 de marzo de 2010, consejera ponente Ruth Stella Correa, ha descrito el objeto de la figura en estudio, indicando:

"El llamamiento en garantía es una figura procesal que 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 la cual aquél debe responder por la obligación que surja en virtud de una eventual condena en contra del llamante."

El objeto del llamamiento en garantía lo es "que el tercero llamado en garantía se convierta en parte del proceso, a fin de que haga valer dentro del mismo proceso su defensa acerca de las relaciones legales o contractuales que lo obligan a indemnizar o a reembolsar, y al igual del denunciado en el pleito, acude no solamente para auxiliar al denunciante, sino para defenderse de la obligación legal de saneamiento.

(...)

Adicionalmente, existe la carga de aportar prueba sumaria de la existencia del derecho legal o contractual a formular el llamamiento en garantía. Es decir, es indispensable para la procedencia del llamamiento en garantía, además del cumplimiento de los requisitos formales, que el llamante allegue prueba siquiera sumaria del derecho legal o contractual en que apoya la vinculación del tercero al proceso, dado que dicha vinculación implica la extensión de los efectos de la sentencia judicial al tercero, causándole eventualmente una posible afectación patrimonial." (Resaltado fuera del texto).

En razón de lo anterior, lo requisitos del llamamiento de garantía, son:

- El nombre de la persona llamada y el de su representante si aquél no puede comparecer por sí mismo al proceso.
- La indicación del domicilio del denunciado, 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-bajo juramento-de que se ignoran.
- Los hechos en que se basa la denuncia, los fundamentos de derecho que se invoquen.
- Dirección de la oficina o habitación donde el denunciante y su apoderado recibirán notificaciones personales.

De igual modo, la misma sentencia del 30 de marzo de 2006, anteriormente citada, contempla las características del llamamiento en garantía de la siguiente manera:

"Las características esenciales de esta figura han sido resumidas por la doctrina así:

El llamado es un tercero que tiene idénticas prerrogativas procesales a las asignadas a las partes (...).

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente: 50001-23-31-000-2012-00206-00
Auto: Resuelve Llamamiento en Garantía
EAMC

La sentencia, cuando decide en forma definitiva sobre las relaciones jurídicas entre llamante y llamado, genera el efecto de cosa juzgada.

Realizado y notificado el llamamiento, el llamado queda jurídicamente vinculado al proceso (...) El pronunciamiento del juez acerca de las eventuales obligaciones del llamado frente al llamante, están supeditadas a que en la sentencia (...) surja obligación o perjuicio, cuyo resarcimiento le corresponda al llamado.

*Se dicta una sola sentencia para resolver todas las relaciones jurídicas.
El llamado en garantía puede interponer autónomamente todos los recursos pertinentes (...)."*

Sobre el particular, el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, C.P.: Olga Mélida Valle de la Oz, en sentencia del 8 de junio de 2011, radicación No.: 25000-23-26-000-1993-09895-01(18901) ha argüido:

"Es decir, es indispensable para la procedencia del llamamiento en garantía, además del cumplimiento de los requisitos formales, que el llamante allegue prueba siquiera sumaria del derecho legal o contractual en que apoya la vinculación del tercero al proceso, dado que dicha vinculación implica la extensión de los efectos de la sentencia judicial al tercero, causándole eventualmente una posible afectación patrimonial".

De esta forma la jurisprudencia del Consejo de Estado ha señalado que, para ordenar el llamamiento en garantía, se requiere prueba siquiera sumaria de la existencia del vínculo legal o contractual de garante⁵, motivo por el cual no basta el cumplimiento de los requisitos formales para que se ordene el llamamiento.

Con relación a la prueba sumaria debe entenderse como aquella que aún no ha sido controvertida por aquel a quien puede perjudicar. Se opone, por tanto, a la que ha sido practicada con citación y audiencia de la parte contra la cual se pretende valer.

De lo anterior se concluye, que la figura del llamamiento de garantía está diseñada como un mecanismo para que un tercero, que en un principio no se encontraba dentro de la litis, ingrese al proceso para que sirva de garante u obligado legal o contractualmente, para asegurar el pago de una indemnización.

En síntesis se puede afirmar, que esta figura se debe analizar en cada caso particular, y no de modo general, esto es, desde la óptica de la pretensión entablada, porque bien puede ocurrir que ella sea procedente debido a la relación contractual o legal que ligue tanto a llamante como a llamado, pero que en el fondo sea *inane* con ocasión de la especialísima relación que pueda plantear el actor en su demanda.

4. Del litisconsorcio.

En el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil, se encuentra la figura del litisconsorcio necesario e integración del contradictorio, así:

ARTÍCULO 83. LITISCONSORCIO NECESARIO E INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO. *Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos*

⁵ En ese sentido ver el auto del 30 de enero de 2017 proferido por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado. Radicado: 76001-23-33-000-2014-00208-01 (56903). C. P.: Marta Nubia Velásquez Rico.

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 dar traslado de ésta 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 el término para comparecer los citados.

Si alguno de los citados solicitare pruebas en el escrito de intervención, el juez resolverá sobre ellas; si las decretare, concederá para practicarlas un término que no podrá exceder del previsto para el proceso, o señalará día y hora para audiencia, según el caso.

Cuando alguno de los litisconsortes necesarios del demandante no figure en la demanda, podrá pedirse su citación acompañando la prueba de dicho litisconsorcio, efectuada la cual, quedará vinculado al proceso.

De acuerdo con la norma anterior, se tiene que el litisconsorcio es necesario cuando es indispensable que en el proceso estén presentes todos los sujetos a quienes determinado acto o relación jurídica los afecta. Esto significa que no se puede resolver el asunto si un sujeto, tanto de la parte activa como pasiva, no se encuentra dentro del proceso. Igualmente, la norma enseña que puede haber pluralidad de sujetos en la parte activa como en la pasiva.

Igualmente y frente al particular el Consejo de Estado, ha señalado que para que sea necesario integrar el litisconsorcio necesario por pasiva se requiere que estén unidos por la relación jurídico sustancial objeto del litigio, al respecto señalo⁶:

"(...)

De acuerdo con la anterior disposición, existe litisconsorcio necesario cuando hay pluralidad de sujetos en calidad de demandante, litisconsorcio por activa, o demandado, litisconsorcio por pasiva, que están vinculados por una única relación jurídico sustancial. En este caso y por expreso mandato de la ley, es indispensable la presencia, dentro del litigio, de todos y cada uno de ellos, para que el proceso pueda desarrollarse, pues cualquier decisión que se tome dentro de éste puede perjudicar o beneficiarlos a todos.

La sentencia que decida la controversia ha de ser, en cuanto a su contenido, idéntica y uniforme para todos los litisconsortes, razón por la cual, si alguno de los sujetos de dicha relación jurídico material no se encuentra presente en el proceso, la conducta procesal que debe observar el juzgador que advierta oportunamente dicha anomalía, es la de proceder a integrar el contradictorio, previa citación del sujeto ausente, como condición para fallar de fondo el respectivo proceso en primera instancia.

(...)"

De acuerdo con lo anterior el litisconsorcio necesario como su nombre lo indica es aquel que 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 de conformidad con el artículo 83 del Código de Procedimiento Civil y que impone su comparecencia obligatoria al proceso, por ser un requisito imprescindible para adelantarlos válidamente.

4. Caso en concreto.

La Caja Nacional de Previsión Social EICE en liquidación, hoy Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP

⁶ Consejo de Estado - Sección Cuarta, C.P.: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, providencia del 29 de mayo de 2014, Rad.: 70001-23-31-000-2005-01422-01(18915) Actor: Municipio De Coveñas

considera que la Contraloría General de la República debe ser llamada a responder por el pago de la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida al accionante, lo cual pudiera ordenarse en el fallo que dé por terminado el proceso, bajo el argumento de que la entidad empleadora no realizó los aportes ante CAJANAL, hoy UGPP, de los factores que ahora el actor solicita le sean reconocidos.

El llamamiento en garantía procede cuando entre el llamado y el 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 proceso⁷, relación que no se evidencia exista en el presente caso.

En este orden de ideas, considera el Despacho que en el *sub judice* no hay responsabilidad por parte de la Contraloría General de la República frente a la obligación de reconocer ciertos factores salariales y reliquidar la pensión reclamada, toda vez que no existe entre llamado y llamante una relación de garantía que le imponga a aquél el deber de responder por las obligaciones a cargo de CAJANAL EICE en liquidación, hoy UGPP.

Sumado a lo expuesto, se aclara que CAJANAL EICE en liquidación fue quien emitió los actos administrativos aquí acusados, de tal forma que de llegarse a ordenar en la sentencia del proceso el pago de lo pretendido, deberá responder por lo que se le reconozca y adeuda al demandante.

Todo lo anterior, sin perjuicio de que CAJANAL EICE en liquidación, hoy Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP, pueda ordenar los descuentos por concepto de aportes en seguridad social en pensiones no efectuados durante el tiempo en que la accionante estuvo vinculada laboralmente a la Contraloría General de la República.

En aras de reforzar los anteriores argumentos, es preciso citar que en un caso similar al aquí estudiado, en providencia del 14 de mayo de 2014, el Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección "A", C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, Exp. 15001233300020130033001. (1225-2014), se consideró, entre otros argumentos, *"que no se justificaba jurídicamente la vinculación del tercero al proceso, teniendo en cuenta que el derecho en litigio se circunscribía a la nulidad parcial de un acto administrativo expedido por la liquidada CAJANAL. De otro lado, se consideró que con fundamento en el art. 19 de la ley 678 de 2001, debía demostrarse siquiera de manera sumaria la relación jurídico sustancial de responsabilidad en que se fundamentaba la pretendida vinculación del tercero (la actuación dolosa o gravemente culposa del agente del Estado)"*.

Igualmente, en el mismo sentido la Sección Cuarta del Consejo de Estado, manifestó⁸:

"Ahora bien, teniendo en cuenta que los actos administrativos acusados fueron proferidos por la UGPP en ejercicio de estas competencias, se evidencia que esa entidad es la única llamada a intervenir en el proceso como parte demandada para defender la legalidad de su actuación.

Se resalta que, como la controversia está referida es a la obligación parafiscal misma – a su quantum y a la sanción por indebida liquidación – y no a la distribución de los recursos en el sistema, tiene que entenderse que esta última es una cuestión ajena a la discusión.

⁷ Auto del 26 de septiembre de 2012, Expediente No. 05001-23-31-000-2001-02844-01 (1807-09) Actor: Ruth Elisa Londoño Rendon, M.P: Dr. Gerardo Arenas Monsalve.

⁸ Consejo de Estado, Sección Cuarta. Consejero ponente: JORGE OCTAVIO RAMÍREZ RAMÍREZ. primero (1) de febrero de dos mil dieciocho (2018) Radicación número: 25000-23-37-000-2014-00390-01(23041)

En virtud de lo anterior, como lo señaló el tribunal, la UGPP es la administradora de las contribuciones parafiscales de la protección social, por lo que no son procedentes los llamamientos en garantía formulados por la UGPP."

En virtud de lo anterior, se negará el llamado de garantía realizado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP contra la Contraloría General de la República.

Por otro lado, en lo que respecta a la solicitud de integración del contradictorio vinculando a la Contraloría General de la República como litisconsorte necesario por pasiva, tampoco accederá el Despacho el requerimiento del apoderado de la UGPP, toda vez que la relación entre estas dos entidades se limita a la facultad que radica en la entidad que tramita la solicitud y reconoce el derecho de pensión por jubilación, para exigir y repetir la cuota parte correspondiente, en el evento que así quede demostrado en la decisión que ponga fin al *sub judice*.

Lo anterior, debido a que la relación sustancial que se debate en el proceso no está expresamente definida en la ley y de los hechos que se debates no se evidencia que exista una relación jurídica material, única e indivisible, que deba resolverse de manera uniforme respecto de todos los sujetos que se pretende integrar al contradictorio, es decir, que como está integrado el proceso, es posible dictar sentencia de fondo.

Finalmente, se reconocerá personería jurídica al apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP, conforme al poder general aportado a folios 220-246.

En mérito de lo expuesto, este despacho del Tribunal Administrativo del Meta:

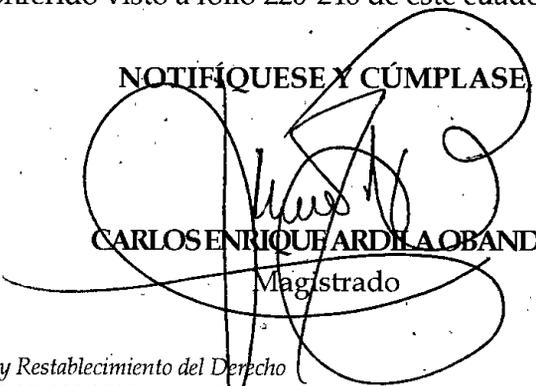
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la solicitud de llamamiento en garantía realizado por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP contra la Contraloría General de la República, por las razones indicadas.

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de integración del litisconsorcio necesario presentada por la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP.

TERCERO: RECONOCER personería para actuar al abogado CRISTHIAN ALEXANDER PÉREZ JIMÉNEZ, como apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social- UGPP en los términos y fines del poder general conferido visto a folio 220-246 de este cuaderno.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS ENRIQUE ARDE LA OBANDO
Magistrado

Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Expediente: 50001-23-31-000-2012-00206-00
Auto: Resuelve Llamamiento en Garantía
EAMC